

Nutzungsrechtseinräumung und *cession*
unter dem Blickwinkel ihrer Drittwirkungen
- Eine Untersuchung des deutschen und französischen Urheberrechts -

Dissertation
zur Erlangung des akademischen Grades
Doctor iuris
(Dr. iur.)
im Fach Rechtswissenschaften
von

Anna Lesinska-Adamson

Präsidentin der Humboldt-Universität zu Berlin :
Prof. Dr.-Ing. Sabine Kunst

Dekan der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin: Prof.
Dr. Martin Heger

Gutachter: 1. Prof. Dr. Katharina de la Durantaye, LL.M. (Yale)
2. Prof. Dr. Ronny Hauck

Tag der Einreichung: 15.04.2019
Tag der mündlichen Prüfung: 11.09.2019

Die Nutzungsrechtseinräumung in Deutschland und die *cession* in Frankreich sind Urheberrechtsverträge, die eine Verwertung des Monopolrechts des Urhebers durch einen Dritten ermöglichen. Häufig will der Urheber über sein Urheberrecht die Kontrolle behalten und der Inhaber von Nutzungsrechten hat ein Interesse an einem Nutzungsrecht, das bestandskräftig ist und ihm erlaubt selbst gegen Verletzer vorzugehen. Dieser Interessenkonflikt spielt bei der Bestimmung der Rechtsnatur der Nutzungsrechte, die diese Verträge vermitteln, eine große Rolle. Im Hinblick auf eine weitergehende europäische Harmonisierung des Urhebervertragsrechts wurde im Rahmen der vorliegenden Arbeit die Rechtsstellung der Inhaber von Nutzungsrechten in Deutschland und Frankreich unter Berücksichtigung der Frage, wie in diesem Verhältnis der Urheberschutz umgesetzt wird, untersucht. Ausgehend von dem in Deutschland anerkannten Dualismus zwischen Schuld- und Sachenrecht folgt aus den Drittwirkungen eines Rechts dessen Qualifizierung als schuldrechtliches oder dingliches Recht. Aus diesem Grund wurden eventuelle Drittwirkungen der im Wege der Nutzungsrechtseinräumung bzw. *cession* vermittelten Rechte anhand von vier Fallkonstellationen betrachtet, in denen sich die Frage nach der Rechtsnatur dieser Rechte besonders prägnant stellt: die Verletzung des Nutzungsrechts durch Dritte, die nachfolgenden Verfügungen über das Urheberrecht, der Zusammenbruch einer Vertragskette und die Insolvenz des Rechtegebers.

The *Nutzungsrechtseinräumung* in Germany and the *cession* in France are copyright agreements which allow a third party to exploit the monopoly right of the copyright owner. Often the copyright owner wants to retain control over his copyright and the owner of rights of use has an interest in a right that is strong and allows him / her to take action against infringers. This conflict of interests plays a big role when determining the legal nature of the rights conveyed by those contracts. With regard to a further European harmonization of copyright contract law, the legal status of the holders of rights of use in Germany and France was examined in the present work, taking into account the question of how the protection of the copy right owner is implemented in this relation. Based on the dualism, accepted in Germany, between contract and property law, third-party effects of a right determine its legal qualification. For this reason possible third-party effects of the rights conveyed by a *Nutzungsrechtseinräumung* or *cession* have been examined in four situations, in which the question of the legal nature of those rights arises: the infringement of the right of use by third parties, the subsequent dispositions of copyright, the collapse of a chain of contracts and the insolvency of the initial owner of the rights of use.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
Kapitel 1: Die Nutzungsrechtseinräumung im deutschen Recht.....	6
A. Die Verletzung des Nutzungsrechts durch Dritte	6
I. Aktivlegitimation des Inhabers ausschließlicher Nutzungsrechte	6
1. Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte als „Verletzter“ i. S. d. § 97 UrhG.....	6
2. Kein Entgegenstehen des Unübertragbarkeitsgrundsatzes	8
a) Übertragbarkeit des Urheberrechts vor 1965.....	9
b) Unübertragbarkeit des Urheberrechts seit 1965.....	11
II. Fehlende Aktivlegitimation des Inhabers einfacher Nutzungsrechte.....	14
1. Meinungsstand	14
2. Schlussfolgerungen für die Rechtsnatur des einfachen Nutzungsrechts.....	15
3. Stellungnahme.....	16
III. Bestimmung des Umfangs des eingeräumten Nutzungsrechts.....	17
IV. Zwischenergebnis.....	19
B. Auswirkungen nachfolgender Verfügungen des Nutzungsrechtegebers.....	20
I. Sukzessionsschutz	20
1. § 33 UrhG.....	21
a) Meinungsstand zur Begründung des § 33 UrhG	22
b) Zwischenergebnis.....	24
2. Bestandschutz als Folge des Verbrauchs der Verfügungsmacht	24
a) Einordnung der Nutzungsrechtseinräumung als Verfügung.....	25
aa) Nutzungsrechtseinräumung als Abtretung eines „sonstigen Rechts“.....	25
bb) Fehlbezeichnung der Nutzungsrechte als (quasi-)dingliche Rechte	26
b) Fehlende Bedeutung für die Rechtsnatur der Nutzungsrechte.....	27
II. Schicksal gegenseitiger vertraglicher Verpflichtungen.....	28
1. Keine gesetzliche Vertragsübernahme nach § 33 S. 2 UrhG	28
2. Erfordernis der Zustimmung des Inhaber von Nutzungsrechten	29
III. Zwischenergebnis.....	30
C. Folgen des Zusammenbruchs einer Lizenzkette.....	32
I. Verträge über das Nutzungsrecht	32
1. Rechtsübertragungen durch den Inhaber von Nutzungsrechten	32
a) Erfordernis der Zustimmung des Urhebers	32
b) Grund der Zustimmung.....	33
aa) Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten	34
bb) Schicksal der Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten	36
c) Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis	38
2. Nutzungsrechtseinräumungen durch den Inhaber von Nutzungsrechten.....	38
a) Berechtigung zu Nutzungsrechtseinräumungen.....	38

b) Erfordernis und Bedeutung der Zustimmung des Urhebers	39
II. Trennungs- und Abstraktionsprinzip	40
1. Anwendbarkeit des Trennungsprinzips im Urheberrecht	40
2. Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht.....	41
a) Hauptlizenzverhältnis.....	42
aa) Auffassung im Schrifttum	42
bb) Auffassung des BGH.....	45
cc) Stellungnahme.....	46
b) Unterlizenzverhältnis	46
III. Schicksal von Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz	47
1. Fortbestand der Unterlizenzen.....	47
a) Auffassung im Schrifttum	47
b) Entwicklung der Rechtsprechung des BGH.....	49
aa) „Privatsekretärin“	49
bb) „Reifen Progressiv“	50
cc) „M2Trade“	52
dd) „Take Five“	53
c) Zwischenfazit	54
d) Offene Fragen.....	56
aa) Anwendbarkeit auf <i>Ex-nunc</i> - und <i>Ex-tunc</i> -Wegfallgründe	56
bb) Bedeutung der Interessenabwägung.....	58
cc) Anwendbarkeit auf Nutzungsrechtsübertragungen nach § 34 UrhG	59
2. Zahlungsanspruch des Urhebers.....	60
a) Bereicherungsrechtliche Ansprüche gegen den Hauptlizenznehmer	60
b) Durchgriffsansprüche des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer	62
c) Eintreten des Hauptlizenzgebers in das Unterlizenzverhältnis	65
aa) Gesetzliche Vertragsübernahme	66
bb) Rechtsgeschäftliche Vertragsübernahme	68
IV. Zwischenergebnis	68
D. Auswirkungen der Insolvenz auf die Lizenzkette	72
I. Gesetzgeberische Initiativen	72
II. Aussonderung urheberrechtlicher Lizenzrechte	74
III. Beendigung des Lizenzvertrages in der Insolvenz des Lizenzgebers.....	76
1. Auswirkungen der Verfahrenseröffnung.....	76
2. Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO	77
a) Analoge Anwendung der Sondervorschrift des § 108 InsO.....	78
b) Der Nutzungsrechtsvertrag als vollständig erfüllter Vertrag.....	79
aa) Begriffsbestimmung nach dem Insolvenzrecht.....	79
bb) Vollständige Vertragserfüllung durch den Lizenznehmer	79
cc) Vollständige Erfüllung durch den Lizenzgeber.....	80
c) Rechtsfolge der Erfüllungsablehnung für das Nutzungsrecht	82

aa) Hauptlizenzverhältnis	83
bb) Unterlizenzverhältnis	85
IV. Zwischenergebnis	86
E. Ergebnis.....	88
Kapitel 2: Die <i>cession</i> im französischen Recht	90
A. Die Verletzung des Nutzungsrechts durch Dritte.....	90
I. Abwehrbefugnisse des <i>cessionnaire</i>	90
1. Übertragbarkeit von Urheberverwertungsrechten	90
2. Begriff der <i>cession</i>	91
3. Klagebefugnisse nach der Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs.....	93
II. Abwehrbefugnisse des <i>concessionnaire</i>	95
1. Klagebefugnisse des ausschließlichen Lizenznehmers	95
a) Meinungsstand	95
b) Stellungnahme.....	96
2. Fehlende Klagebefugnisse des einfachen Lizenznehmers	98
a) Keine Klagebefugnis mangels Rechtsübertragung.....	98
b) Keine Klagebefugnis aus der <i>opposabilité</i> schuldrechtlicher Rechte	99
III. Bestimmung des Umfangs der <i>cession</i>	100
1. Spezifizierungsgrundsatz und Schriftformerfordernis.....	101
2. Anwendungsbereich der genannten Regelungen	102
IV. Zwischenergebnis	104
B. Auswirkungen nachfolgender Verfügungen über das Urheberrecht	105
I. Sukzessionsschutz	105
1. Drittwirkung im allgemeinen Zivilrecht	105
a) Singularsukzession in den Leistungsgegenstand	105
b) Konkurrenzsituation mit einem weiteren Recht	106
2. <i>Cession</i> als Übertragung eines Eigentumsrechts	107
3. Fehlen einer Sukzessionsschutzregelung im Urheberrecht	108
a) Sukzessionsschutz durch Verbrauch der Verfügungsmacht.....	108
b) Sukzessionsschutz dank <i>opposabilité</i> schuldrechtlicher Rechte.....	109
4. Zwischenfazit	110
II. Schicksal gegenseitiger vertraglicher Verpflichtungen.....	110
1. Keine gesetzliche Vertragsübernahme	110
2. Erfordernis der Zustimmung zur Vertragsübernahme	111
III. Zwischenergebnis.....	112
C. Folgen des Zusammenbruchs einer Lizenzkette.....	114
I. Verträge über das Nutzungsrecht	114
1. Rechtsübertragungen durch den <i>cessionnaire</i>	114
a) Erfordernis der Zustimmung des Urhebers	114
b) Grund des Zustimmungserfordernisses	114
aa) Pflichten des <i>cessionnaire</i>	115

bb) Schicksal der Pflichten des <i>cessionnaire</i>	119
c) Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis	120
2. Unterlizenzen seitens des <i>cessionnaire</i>	121
a) Berechtigung zur Ziehung ziviler Früchte	121
b) Kein Erfordernis der Zustimmung des Urhebers	122
II. Einheits- und Konsensprinzip	122
1. <i>Cession</i> als temporäre oder endgültige Rechtsübertragung	122
a) <i>Cession</i> als Wiederkauf oder auflösend bedingter Kauf	123
b) <i>Cession</i> als Treuhand	124
c) <i>Cession</i> als Nießbrauch	124
2. Fortbestand der Nutzungsrechte bei Vertragsbeendigung <i>ex nunc</i>	125
III. Schicksal von Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz	127
1. Fortbestand der Unterlizenzen	127
a) Frühere Rechtsprechung: „Éd. Glénat/Bourgeon“	127
b) Aktuelle Rechtsprechung: Fortbestand der <i>sous-cessions</i>	128
aa) „Guesch Patti“ und „Johnny Hallyday“	128
bb) „MK2“	129
cc) Fortbestand von Unterlizenzen	131
2. Zahlungsanspruch des Urhebers gegen den <i>sous-cessionnaire</i>	132
a) Direktanspruch des Urhebers gegen den <i>sous-cessionnaire</i>	132
b) Kein Entgegenstehen der „Perrier“-Rechtsprechung	134
c) Rechtsgrundlage des urheberrechtlichen Direktanspruchs	135
aa) Vertrag zu Gunsten Dritter	135
bb) Dingliche Verpflichtung	136
cc) Gründe der Billigkeit bzw. ausgleichenden Gerechtigkeit	137
d) Kein direkter Anspruch bei fehlender Rechtsübertragung	138
IV. Zwischenergebnis	138
D. Auswirkungen der Insolvenz auf die Lizenzkette	141
I. Aussonderung urheberrechtlicher Nutzungsrechte	141
II. Beendigung des Lizenzvertrages in der Insolvenz des Lizenzgebers	143
1. Auswirkungen der Verfahrenseröffnung	143
2. Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach Art. L 622-13 II C. com	144
a) Sondervorschriften	144
b) Der Begriff des laufenden Vertrages	145
aa) Definition des laufenden Vertrages	146
bb) Urheberrechtliche <i>cession</i> als laufender Vertrag	146
c) Rechtsfolge der Erfüllungsablehnung für das Nutzungsrecht	148
III. Zwischenergebnis	148
E. Ergebnis	149
Kapitel 3: Rechtsvergleich	151
A. Unterschiede der nationalen Lösungen	151

B. Gemeinsamkeiten der nationalen Lösungen.....	152
C. Ergebnis	155
Fazit	158
Literaturverzeichnis.....	163

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde vor der Juristischen Fakultät der Humboldt Universität zu Berlin als Dissertation im Sommersemester 2019 angenommen. Die Arbeit beschäftigt sich mit der Nutzungsrechtseinräumung und *cession* unter dem Blickwinkel ihrer Drittwirkungen. Mein herzlicher Dank gilt zunächst meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Katharina de la Durantaye, für ihre Anregungen zu dem Thema und ihre freundliche Betreuung. Mein größter Dank gilt daneben meinen Eltern und meinem Mann, die mir immer zur Seite stehen.

Einleitung

Das Urheberrecht dient nicht nur der Anerkennung der Urheberschaft, sondern stellt wie alle anderen Rechte des geistigen Eigentums auch für dessen Inhaber einen Vermögenswert dar. Die Motivation hinter der Tätigkeit der Urheber kann sehr unterschiedlich sein. Es kann sich um wissenschaftliche Autoren, gewinnorientierte Urheber oder solche, die primär ihrem künstlerischen Verwirklichungswillen folgen, handeln. Je nach Beweggrund ihrer schöpferischen Tätigkeit können Urheber – sei es zur Amortisierung ihrer Investitionskosten, sei es zur Finanzierung ihres Lebensunterhalts – auf die Verwertung ihrer Urheberrechte angewiesen.

Zu den spezifisch urheberrechtlichen Rechtsvorgängen, die eine Verwertung des Monopolrechts des Urhebers durch einen Dritten ermöglichen¹, zählen im deutschen Urheberrecht die Nutzungsrechtseinräumung und in Frankreich die *cession*. Gemein ist beiden Rechtsvorgängen, dass sie für reichlich Diskussion sorgen, weil Uneinigkeit über die Rechtsnatur der Nutzungsrechte besteht, welche sie vermitteln. So wird das ausschließliche Nutzungsrecht im deutschen Urheberrecht nach weit überwiegender Meinung als dingliches Recht angesehen.² Dies entspricht auch der h. M. im Marken- und Patentrecht für ausschließliche Lizenzen.³ In allen diesen drei Bereichen des Immaterialgüterrechts ist aber insbesondere die dogmatische Einordnung der einfachen Lizenz bzw. des einfachen Nutzungsrechts umstritten. Während die weit überwiegende Meinung im Urheberrecht auch den einfachen Nutzungsrechten eine dingliche Rechtsnatur zuschreibt⁴ und die h. M. im Markenrecht die Einräumung einfacher dinglicher Lizenzen zumindest für möglich erachtet,⁵ hält die h. M. im Patentrecht am Verständnis der einfachen Lizenz als schuldrechtliches Nutzungsrecht fest.⁶ In Frankreich ist bereits der Wortlaut des Gesetzes, in dem nur von *cession* die Rede ist, eine Quelle für Meinungsverschiedenheiten über die Rechtsnatur der den Verwertern einräumbaren Nutzungsrechte.

Die Frage nach der Rechtsnatur dieser Nutzungsrechte und damit insbesondere auch nach deren Bestandskraft ist aber von hoher praktischer Relevanz. Denn die Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke durch Dritte ist häufig mit erheblichen vorbereitenden Aufwendungen und Investitionen verbunden, die sich beim Fortfall ihrer Nutzungsrechte ggfs. nicht mehr amortisieren lassen. Darüber hinaus können Verwerter beim Fortfall ihrer Nutzungsrechte u. U. zu Rechtsverletzern werden und sich Unterlassungs-, Beseitigungs- und Schadensersatzansprüchen aus

¹ Demgegenüber sind Verträge wie z. B. Softwarelizenzen, die nur die Nutzung, jedoch keine Verwertung des Urheberrechts erlauben, nicht Gegenstand dieser Arbeit. Das gilt auch für die kollektive Rechtewahrnehmung.

² Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 50 mwN.

³ Vgl. für das Markenrecht *Ingerl/Rohnke*, MarkenG, § 30, Rn. 12 f.; für das Patentrecht *Kraßer*, S. 956.

⁴ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 47 mwN, auch zur Gegenansicht.

⁵ Vgl. *Ingerl/Rohnke/Ingerl/Rohnke*, MarkenG, § 30, Rn. 12 f. mwN.

⁶ Vgl. Benkard/*Ullmann/Deichfuß*, PatG, § 15, Rn. 99 f. mwN, der allerdings darauf hinweist, dass auch im Patentrecht der dingliche Charakter der einfachen Lizenz diskutiert wird.

§ 97 Abs. 1 UrhG⁷ ausgesetzt sehen. All dies kann für die Verwerter einschneidende wirtschaftliche Folgen haben. Das Interesse am Fortbestand der Nutzungsrechte ist auf Seiten der Verwerter deshalb regelmäßig groß.

Vor diesem Hintergrund wurde in den vergangenen Jahren sowohl in Deutschland als auch in Frankreich die Rechtsprechungsentwicklung bezüglich der Frage der Bestandskraft urheberrechtlicher Nutzungsrechte in der Rechtekette mit großer Aufmerksamkeit verfolgt. So entschied der BGH in einer Reihe von drei Urteilen („Reifen Progressiv“⁸, „Take Five“⁹ und „M2Trade“¹⁰) entgegen der bislang im Schrifttum vorherrschenden Auffassung und unter Berufung auf den Sukzessionschutz, dass Unterlizenzen¹¹ bei Wegfall des vorgeschalteten Nutzungsrechtsverhältnisses regelmäßig fortbestünden. Das erste Urteil des BGH in Sachen „Reifen Progressiv“¹² hatte darüber hinaus für großes Aufsehen gesorgt, weil der BGH in einem *obiter dictum* die dingliche Rechtsnatur nicht nur des ausschließlichen, sondern auch des einfachen urheberrechtlichen Nutzungsrechts bestätigte.¹³ In ähnlicher Weise vollzog auch der französische Kassationsgerichtshof mit drei Urteilen („Guesch Patti“, „Johnny Hallyday“ und „MK2“) einen Rechtsprechungswandel vom Wegfall hin zum Fortbestand der Rechte des *sous-cessionnaire* (des nachfolgenden Rechtsinhabers in der Rechtekette).

Trotz der erwähnten wirtschaftlichen Bedeutung, die die Verwertung urheberrechtlicher Werke einnimmt, ist das Urhebervertragsrecht bislang kein Gegenstand umfassender Harmonisierungsmaßnahmen gewesen.¹⁴ Vielmehr betreffen diejenigen europäischen Richtlinien, die Aussagen zum Thema Urheberrechtsverwertung enthalten,¹⁵ lediglich spezielle Urheberverwertungsverträge, was dem sekundärrechtlichen urhebervertragsrechtlichen *acquis communautaire* einen sektoralen Charakter

⁷ Urheberrechtsgesetz v. 9.9.1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 28.11.2018 (BGBl. I S. 2014) geändert worden ist.

⁸ Vgl. BGHZ 180, 344 – *Reifen Progressiv*.

⁹ Vgl. BGH GRUR 2012, 914 – *Take Five*.

¹⁰ Vgl. BGHZ 194, 136 – *M2Trade*.

¹¹ Entsprechend der in der Kommentarliteratur u. a. verwendeten Terminologie wird in dieser Arbeit die Einräumung eines Nutzungsrechts durch einen Inhaber von Nutzungsrechten (zweites und jedes nachfolgende Glied einer Rechtekette) als Unterlizenz bezeichnet, vgl. z. B. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 31, Rn. 4.

¹² Vgl. BGHZ 180, 344 – *Reifen Progressiv*.

¹³ An dieser auch im Schrifttum herrschenden Auffassung wird allerdings kritisiert, dass sie eine vereinzelte Meinung in Europa sei, vgl. *Fehrenbacher*, JR 2001, 309 (311); *Hilty*, S. 136 f.; *Henn/Pahlow/Pahlow*, S. 196, Rn. 27, insbesondere Fn. 56.

¹⁴ Vgl. *Obergfell/Zurth*, ZGE/IPJ 8 (2016), 1 (45).

¹⁵ Es handelt sich um die Richtlinie des Rates v. 14.5.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (91/250/EWG), ABl. L 122/42, ersetzt durch die Richtlinie des Europäischen Parlaments und Rates v. 23.4.2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (2009/24/EG), ABl. L 111/16; die Richtlinie des Rates v. 19.11.1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (92/100/EWG), ABl. EG L 346/61 v. 27.11.1992, ersetzt durch Richtlinie 2006/115/EG v. 12.12.2006, ABl. L 376/28 v. 27.12.2006; die Richtlinie des Rates v. 27.9.1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung (93/83/EWG), ABl. EG 248/15 v. 6.10.1993; die Richtlinie 87/54/EWG des Rates vom 16.12.1986 über den Rechtsschutz der Topographien von Halbleitererzeugnissen, ABl. L24 v. 27.1.1987, S. 36; die Richtlinie 87/54/EWG des Rates vom 16.12.1986 über den Rechtsschutz der Topographien von Halbleitererzeugnissen, ABl. L24

verleiht.¹⁶ Im Übrigen sind diesen Sekundärakten ebenso wie dem europäischen Primärrecht und den bei der Harmonisierung des Urheberrechts ebenfalls zu berücksichtigenden¹⁷ völkerrechtlichen Verträgen¹⁸ keine eindeutigen Vorgaben in Bezug auf die möglichen urheberrechtlichen Verwertungsformen und deren Rechtsnatur zu entnehmen.¹⁹ Dies trifft auch auf die jüngste Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-Richtlinie)²⁰ und die Satellitenrundfunk- und Kabelweiterverbreitungs-Richtlinie (Online-SatCab-Richtlinie) zu.²¹ Der europäische Gesetzgeber stellt zwar an zahlreichen Stellen im europäischen Sekundärrecht klar, dass er von der Verkehrsfähigkeit der urheberrechtlichen Verwertungsrechte ausgeht.²² Ferner findet sich in den einschlägigen Richtlinien vereinzelt die Unterscheidung zwischen Übertragung und/oder Abtretung sowie Lizenzierung von Urheberrechten.²³ Welche Wirkungen im Verhältnis zu Dritten diese Rechtsgeschäfte den Verwertern vermitteln, lässt sich dem europäischen Recht jedoch nicht entnehmen. Die Regelung dieser Frage wird vielmehr bislang den Mitgliedstaaten überlassen.

Dabei kann die fehlende Harmonisierung des Urhebervertragsrechts zu zahlreichen praktischen Problemen führen. Dies zeigt sich bereits dann, wenn ein in einem Land geschlossener Urheberrechtsverwertungsvertrag in einem anderen Land anerkannt werden soll, obwohl in diesem Land kein entsprechendes Rechtsgeschäft existiert.²⁴ Der Lösung derartiger Probleme dient gewöhnlich das Internationale

v. 27.1.1987, S. 36; die Richtlinie des Rates v. 22.5.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (2001/29/EG), ABl. L 167/10 v. 22.6.2001; die Richtlinie 2012/28/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.10.2012 über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke Text von Bedeutung für den EWR, ABl. L 2012/299, 5); vgl. zu diesen Richtlinien Ahlberg/Götting/Stollwerck, Urheberrecht, Sonderbereich: Europäisches Urheberrecht, Rn. 3.

¹⁶ Vgl. Chion, Rn. 134.

¹⁷ Riesenhuber/Riesenhuber, S. 1 (3 f.), S. 113 (121 f.); Bently/Sherman, S. 23; siehe zu diesen Verträgen ausführlich Würfel, S. 137 ff.

¹⁸ Insbesondere Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums v. 15.4.1994, ABl. EG 1994, Nr. L 336 (TRIPS-Abkommen) und Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst v. 9.9.1886, BGBl. 1973 II, S. 1071 (RBÜ).

¹⁹ Vgl. zu den völkerrechtlichen Verträgen: Katzenberger, FG Schricker zum 60. Geburtstag, S. 225, (235). Auch den sonstigen urheberrechtlichen Abkommen neben dem TRIPS-Abkommen und der RBÜ (Welturheberrechtsabkommen (WUA), WIPO Copyright Treaty (WCT) und WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) können keine diesbezüglichen Vorgaben entnommen werden.

²⁰ Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG.

²¹ Richtlinie (EU) 2019/789 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 mit Vorschriften für die Ausübung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Sendeunternehmen und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen und zur Änderung der Richtlinie 93/83/EWG des Rates.

²² Vgl. McGuire, S. 479.

²³ Vgl. z. B. Art. 3 Abs. 3 der Vermiet- und Verleih-Richtlinie, wonach die ausschließlichen Rechte der Vermietung und des Verleihs übertragen oder abgetreten werden oder Gegenstand vertraglicher Lizenzen sein können; allerdings sollte damit lediglich sichergestellt werden, dass diese Rechte als verkehrsfähig ausgestaltet werden, ohne dass den Mitgliedsstaaten eine bestimmte Art der Umsetzung vorgegeben wäre, vgl. Riesenhuber/von Lewinski, S. 216 (218).

²⁴ Zu derartigen praktischen Problemen vgl. Rahmatian, Handbook EU Copyright, S. 216 ff.

Privatrecht. Im Einzelfall kann aber bereits die Bestimmung des anwendbaren Rechts nach den Regeln des Internationalen Privatrechts Schwierigkeiten bereiten.²⁵ Zwecks Gewährleistung des freien Waren- und Dienstleistungsverkehrs ist die Harmonisierung des Urhebervertragsrechts deshalb wünschenswert. Harmonisierungsbestrebungen im Bereich des Urheberrechts gibt es in der Europäischen Union bereits seit Mitte der siebziger Jahre.²⁶ Zwar wird wegen der großen nationalen Divergenzen teilweise auch vorgeschlagen, gerade den Bereich des Urhebervertragsrechts aus den Bemühungen um eine europäische Harmonisierung auszuklammern.²⁷ Als Grund für die Zurückhaltung des europäischen Gesetzgebers bei der Angleichung des nationalen Urhebervertragsrechts wird dabei u. a. die Kontroverse zwischen der monistischen Theorie im deutschen Urheberrecht und der dualistischen Konzeption des Urheberrechts in Frankreich genannt.²⁸ Gleichzeitig wird die negative Auswirkung dieser nationalen Unterschiede auf das Funktionieren des Binnenmarkts aber durchaus erkannt.²⁹

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist deshalb der Vergleich einer Nutzungsrechtseinräumung nach deutschem Recht und einer *cession* nach französischem Recht mit dem Fokus auf ihre Rechtswirkungen gegenüber Dritten. Zwar sind Deutschland und Frankreich Vertreter des kontinentaleuropäischen *Droit-d'auteur*-Konzepts, wonach das Urheberrecht nicht vorrangig der Sicherung der wirtschaftlichen Rechtsposition des Rechtsinhabers, sondern dem Schutz seiner Urheberpersönlichkeitsrechte dient. Jedoch entstammen ihre Rechtsordnungen zwei verschiedenen Rechtskreisen.³⁰ Aus diesem Grund sind bereits die allgemeinen zivilrechtlichen Prinzipien in Frankreich und Deutschland durchaus unterschiedlich. Darüber hinaus werden das deutsche und das französische Recht in Europa als Referenzregime im Bereich des Urhebervertragsrechts angesehen. Ein materiell-rechtlicher Konsens zwischen diesen beiden Rechtsordnungen ist deshalb eine wichtige Voraussetzung einer eventuell weitergehenden europäischen Harmonisierung des Urheberrechts, konkret des Urhebervertragsrechts.

Das Ziel dieser Arbeit ist die Beantwortung der Frage, ob eines der möglichen Hindernisse der Harmonisierung des Urhebervertragsrechts in der rechtlichen Inkongruenz zwischen der Nutzungsrechtseinräumung nach deutschem Recht und der *cession* nach französischem Recht sowie der ggfs. unterschiedlichen Rechtsnatur der

²⁵ Geht es um Fragen, die in Deutschland der Verfügungsebene zugeordnet werden, so fragt sich, ob hier das Vertragsstatut oder das Schutzlandprinzip anwendbar sind. Die Anwendbarkeit des Vertragsstatuts würde eine einheitliche Beurteilung einer für mehrere Länder erfolgenden Verwertung erlauben. Andererseits entspricht es der h. M. im IPR, Verfügungen nach dem Recht des Schutzlandes zu behandeln, so *McGuire*, S. 605 ff.

²⁶ Vgl. die ausführliche Darstellung bei *Wülfel*, S. 91 ff.

²⁷ So z. B. *Hädrich*, S. 40.

²⁸ Vgl. *McGuire*, S. 482; siehe zu dieser Kontroverse *Reinbothe*, EWS 2007, 193 (194).

²⁹ Siehe z. B. Europäische Kommission, Grünbuch über den Online-Vertrieb von audiovisuellen Werken in der Europäischen Union: Chancen und Herausforderungen für den digitalen Binnenmarkt, KOM (2011) 427 edg., S. 17.

³⁰ Vgl. *Zweigert/Kötz*, S. 40 f. und 130 f.

Rechte, die sie vermitteln, liegt. Zu diesem Zweck wird im Rahmen der vorliegenden Arbeit untersucht, inwieweit in Bezug auf die Drittwirkungen einer Nutzungsrechtseinräumung bzw. *cession* zwischen dem deutschen und französischen Urheberrecht Divergenzen bestehen. In den Länderberichten wird dabei vier Fragestellungen nachgegangen, deren Beantwortung Aufschluss über die nach dem zivilrechtlichen Dualismus anerkannte dingliche oder schuldrechtliche Rechtsnatur der hier durch die Nutzungsrechtseinräumung bzw. *cession* eingeräumten Rechte geben kann.³¹

Zunächst wird dargelegt, inwiefern diese Rechtsgeschäfte den Verwertern eine Rechtsposition vermitteln, der eine umfassende Ausschlusswirkung und damit Abwehrbefugnisse gegenüber Dritten innewohnen. Als Nächstes werden Konsequenzen nachfolgender Verfügungen über das Urheberrecht für das zuvor eingeräumte Nutzungsrecht und sodann Folgen des Zusammenbruchs einer Lizenzkette für Nutzungsrechte der ersten und nachfolgenden Stufen untersucht. Der jeweilige Länderbericht wird durch eine Darstellung der Wirkungen der Insolvenz auf Nutzungsrechte auf verschiedenen Verwertungsstufen abgeschlossen. Im Rahmen des den Länderberichten nachfolgenden Rechtsvergleichs werden die Gründe für die aufgedeckten Unterschiede sowie Ansätze für die Überwindung dieser Unterschiede ausgearbeitet. Insgesamt wird in dieser Arbeit ein besonderes Augenmerk darauf gerichtet, wie die beiden Rechtsordnungen bei der Nutzungsrechtseinräumung bzw. *cession* den Schutz der Urheber gewährleisten, weil dies möglicherweise Einfluss auf die gesetzliche Ausgestaltung der Rechtsposition der Verwerter hat.

³¹ Angelehnt wird diese Vorgehensweise an die von *Canaris* ausgearbeiteten Kriterien der Dinglichkeit einer Rechtsposition, vgl. *Canaris*, FS Flume, S. 371.

Kapitel 1: Die Nutzungsrechtseinräumung im deutschen Recht

Die Frage der Rechtsnatur der im Wege der Nutzungsrechtseinräumung eingeräumten Rechte stellt sich insbesondere in vier Fallkonstellationen: in der Konstellation der Verletzung des Nutzungsrechts des Verwerter durch Dritte (Kapitel 1), in der Situation nachfolgender Verfügungen über das Urheberrecht (Kapitel 2), im Falle des Zusammenbruchs einer Lizenzkette (Kapitel 3) und schließlich im Falle der Insolvenz (Kapitel 4). Die Untersuchung der Wirkungen der Nutzungsrechtseinräumung in diesen vier Fallkonstellationen soll deshalb der dogmatischen Einordnung der durch sie vermittelten Rechte dienen.

A. Die Verletzung des Nutzungsrechts durch Dritte

Wird das dem Verwerter zustehende Nutzungsrecht durch Verwertungshandlungen Dritter beeinträchtigt, stellt sich die Frage nach den Ausschlusswirkungen, die diesem Recht zukommen, und damit nach den Abwehr- und Klagebefugnissen, die dem Verwerter zustehen. Könnte der Inhaber von Nutzungsrechten gegen jedermann vorgehen, der sein Recht verletzt, und sich aufgrund seiner Rechtsposition vor fremden Klagen schützen, so wäre das ein Indiz für die Dinglichkeit seiner Rechtsposition.

I. Aktivlegitimation des Inhabers ausschließlicher Nutzungsrechte

1. Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte als „Verletzter“ i. S. d. § 97 UrhG

Ein ausschließliches Nutzungsrecht vermittelt zunächst die Befugnis zur Nutzung eines urheberrechtlichen Werkes unter Ausschluss aller anderen Personen (§ 31 Abs. 3 S. 1 UrhG). Ein Minus hierzu regelt § 31 Abs. 3 S. 2 UrhG, wonach im Falle einer ausschließlichen Nutzungsrechtseinräumung bestimmt werden kann, dass die Nutzung durch den Urheber vorbehalten bleibt. Der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts hat aber, wie nachfolgend erläutert wird, auch eigene Abwehrrechte.

Die zentrale Norm des zivilrechtlichen Urheberrechtsschutzes stellt in Deutschland § 97 UrhG dar, der in seinem Abs. 1 einen urheberrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch und in Abs. 2 einen urheberrechtlichen Schadensersatzanspruch regelt. Bei § 97 UrhG handelt es sich um eine deliktische Anspruchsgrundlage.³² Der deliktische Schutz kommt nach deutschem Recht aber nur absoluten Rechten zugute. Denn absolute Rechte zeichnet nach der klassischen Theorie gegenüber relativen Rechten gerade aus, dass sie gegenüber jedermann wirken und deshalb potenziell von jedermann verletzt werden können.³³ Der Inhaber eines absoluten Rechts soll sein Recht gegenüber jedem potenziellen Verletzer und nicht

³² Vgl. Dreyer/Kotthoff/Meckel/Meckel, § 97, Rn. 1.

³³ Vgl. Füller, S. 50.

nur gegenüber seinem Vertragspartner verteidigen können.³⁴ Aus diesem Grund genießen Inhaber absoluter Rechte im Gegensatz zu lediglich schuldrechtlich Berechtigten als Inhaber „sonstiger Rechte“ i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB Deliktsschutz in Form eines Schadensersatzanspruchs³⁵ und daneben nach § 1004 BGB in Form eines Abwehranspruchs.³⁶ Dem Eigentümer und den beschränkt dinglich Berechtigten, für die § 1004 BGB direkt gilt, kommt darüber hinaus ein Herausgabeanspruch nach § 985 BGB zugute.³⁷ Immaterialgüterrechte sind unstreitig absolute Rechte. Die Sonderschutzgesetze statten Immaterialgüterrechtsinhaber deshalb mit Abwehransprüchen gegen jedermann aus. Für Inhaber beschränkt dinglicher Rechte an Immaterialgüterrechten gelten diese Ansprüche nach der h. M. entsprechend.³⁸

Die h. M. sieht aber auch den Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts als zur urheberrechtlichen Verletzungsklage nach § 97 UrhG Aktivlegitimierten an.³⁹ Danach habe der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts neben einem positiven Benutzungsrecht ein negatives Verbotsrecht, Handlungen zu unterbinden, welche die ungestörte Nutzung des Werkes in der vereinbarten Form beeinträchtigen können.⁴⁰ Der Erwerber eines ausschließlichen Nutzungsrechts erlange also eine absolute Rechtsposition mit Wirkung gegen jedermann.⁴¹ Zwar wird dem Urheber trotz Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte bei Vorliegen eines schutzwürdigen Interesses die Möglichkeit zugestanden, weiterhin im vollen Umfang Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche gegenüber den Verletzern geltend zu machen. Dies wird allerdings lediglich als Ausdruck der „Gebundenheit“ der Nutzungsrechtseinräumung verstanden.⁴²

Diese überwiegende Auffassung entspricht auch der vorherrschenden Überzeugung im Patent- und Markenrecht. So erfasst nach der h. M. im Patentrecht auch der Verletztenbegriff des § 139 Abs. 1 und 2 PatG neben dem Patentinhaber auch den ausschließlichen Lizenznehmer.⁴³ Im Markenrecht regelt § 30 Abs. 3 MarkenG zwar, dass der Lizenznehmer Klage wegen Verletzung der Marke nur mit Zustimmung des Markeninhabers erheben kann. Hieraus wird zum Teil geschlussfolgert, dass der markenrechtliche Lizenznehmer nur ein fremdes Recht im eigenen Namen geltend machen kann (Prozessstandschaft).⁴⁴ Der Grund hierfür dürfte aber in den

³⁴ Vgl. *Füller*, S. 52; *Canaris*, FS Flume, S. 371 (373).

³⁵ Vgl. *Canaris*, FS Flume, S. 373.

³⁶ Vgl. BGH NJW 2015, 2023, 2025 f.

³⁷ Vgl. *Canaris*, FS Flume, S. 373; *Baur/Stürner*, § 4, Rn. 4 f.

³⁸ Vgl. *Fezzer*, § 27, Rn. 79 und *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG, § 29, Rn. 4 und 10.

³⁹ Vgl. *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, § 97 Rn. 133; *Dreier/Schulze/Specht*, UrhG, § 97, Rn. 19.

⁴⁰ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 56.

⁴¹ Vgl. *Picot*, S. 58.

⁴² Vgl. *Stier*, S. 51.

⁴³ Vgl. *Benkard/Ulmann/Deichfuß*, § 15, Rn. 97 mwN sowie *Benkard/Grabinski/Zühlch*, § 139, Rn. 17 mwN.

⁴⁴ Vgl. *Mitsdörffer*, S. 28.

weitreichenden Folgen liegen, die eine Klage für die Marke haben könnte.⁴⁵ Allein das Zustimmungserfordernis spricht aber noch nicht gegen ein eigenes Klagerecht des markenrechtlichen Lizenznehmers.⁴⁶ Keine diesbezüglichen Aussagen trifft auch § 30 Abs. 4 MarkenG, der lediglich die Möglichkeit für den Lizenznehmer regelt, einer Verletzungsklage des Markenrechtsinhabers beizutreten, um seinen eigenen Schaden geltend zu machen.⁴⁷

Die Befugnis des Inhabers eines ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechts zur Geltendmachung der Ansprüche aus § 97 UrhG, d. h. die Existenz einer eigenen Abwehrbefugnis, ist ein Indiz für den dinglichen Charakter dieses Rechts.

2. Kein Entgegenstehen des Unübertragbarkeitsgrundsatzes

Dem Ergebnis, dass der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte neben Nutzungsbefugnissen auch eigene Abwehrrechte erlangt, was für die Dinglichkeit seines Rechts spricht, könnte aber entgegenstehen, dass Urheberrechte im Gegensatz zu Marken- und Patentrechten von Gesetzes wegen bis auf wenige Ausnahmen unübertragbar sind (§ 29 Abs. 1 UrhG).

Das deutsche Urheberrecht gibt dem Urheber lediglich die Möglichkeit, Nutzungsrechte einzuräumen (§ 31 UrhG). Daneben kennt das UrhG noch schuldrechtliche Einwilligungen und Vereinbarungen zu Verwertungsrechten sowie Rechtsgeschäfte über Urheberpersönlichkeitsrechte (§ 29 Abs. 2 UrhG). Bereits diese systematische Gegenüberstellung der Einräumung von Nutzungsrechten einerseits und der schuldrechtlichen Einwilligungen und Vereinbarungen zu Verwertungsrechten andererseits wird als Argument für die Dinglichkeit urheberrechtlicher Nutzungsrechte angeführt.⁴⁸ Angesichts des Unübertragbarkeitsgrundsatzes stellt sich aber die Frage, ob der Inhaber (jedenfalls ausschließlicher) Nutzungsrechte tatsächlich derart in die Rechtsposition des Urhebers einrückt, dass seiner Rechtsstellung selbst eine Ausschlusswirkung zukommt, die seine eigenen Abwehrbefugnisse rechtfertigt.

Bei der Beantwortung dieser Frage hilft ein kurzer historischer Rückblick. Denn der Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberrechts wurde erstmalig im UrhG 1965⁴⁹ kodifiziert. Das deutsche Urheberrecht kannte also durchaus eine Zeit vor

⁴⁵ So kann der Beklagte u. U. mittels einer Widerklage die Löschung der Marke herbeiführen und ihren Ruf beschädigen, was unmittelbar zur Beeinträchtigung ihres Wertes führen kann, vgl. *Koziol*, S. 50.

⁴⁶ Vgl. *Koziol*, S. 50; *Mitsdörffer*, S. 28.

⁴⁷ Nach der Gesetzesbegründung ist diese Frage nicht Gegenstand der Regelung, BT-Drs. 12-6581, 86.

⁴⁸ Vgl. *Scholz*, GRUR 2009, 1107 (1109); a. A. *Mitsdörffer*, S. 32, denn der Gesetzgeber habe die Rechtsnatur des einfachen Nutzungsrechts der Rechtswissenschaft und Rechtsprechung überlassen; aus der Systematik des Gesetzes könne daher nicht auf die Dinglichkeit des einfachen Nutzungsrechts geschlossen werden.

⁴⁹ Vgl. Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270.

dieser Kodifizierung, in der die Möglichkeit einer Vollrechtsübertragung des Urheberrechts gesetzlich vorgesehen war. Die nachfolgend dargestellten Gründe für diesen Rechtswandel sind für das Verständnis der heutigen Rechtsposition der Inhaber urheberrechtlicher Nutzungsrechte bedeutsam.

a) Übertragbarkeit des Urheberrechts vor 1965

Das heute geltende UrhG vom 9.9.1965, welches seit seinem Inkrafttreten bis zum heutigen Tag zahlreiche Änderungen erfahren hat, löste das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG von 1901)⁵⁰ vollständig und das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie (KUG von 1907)⁵¹ teilweise ab. Nach den Vorschriften dieser beiden Gesetze war das Urheberrecht nicht nur vererblich (§ 8 Abs. 1 LUG; § 10 Abs. 1 KUG), sondern konnte auch beschränkt oder unbeschränkt auf andere übertragen werden (§ 8 Abs. 3 LUG; § 10 Abs. 3 KUG).⁵² Zwar verblieb nach § 9 Abs. 1 LUG und § 12 Abs. 1 KUG das Recht, Änderungen am Werk, an dessen Titel und an der Bezeichnung des Urhebers vorzunehmen, im Falle der Übertragung beim Urheber. Bei diesen Vorschriften handelte es sich aber lediglich um Auslegungs- bzw. Zweifelsregeln, die, so der Wortlaut, nur greifen sollten, wenn zwischen dem Urheber und dem Erwerber nichts anderes vereinbart wurde.⁵³ Damit blieb der Gesetzgeber des LUG 1901 und des KUG 1907 der bereits dem LUG 1870 und KUG 1876 und PhSchG 1876⁵⁴ zugrundeliegenden Idee treu, dass das Urheberrecht ausschließlich vor Nachdruck schütze und deshalb ein Vermögens- und Verwertungsrecht darstelle, welches einer beschränkten oder unbeschränkten Übertragung durch Vertrag oder durch Verfügung von Todes wegen zugänglich sei (§ 3 LUG 1870, § 2 KUG 1876, § 7 PhSchG 1876).⁵⁵

Bereits vor der Kodifizierung der Unübertragbarkeit des Urheberrechts war allerdings im Schrifttum die Tendenz erkennbar, den Grundsatz der rechtsgeschäftlichen Übertragbarkeit des Urheberrechts einzuschränken.⁵⁶ Diskutiert wurde in diesem Zusammenhang insbesondere die Frage, ob die gesetzlich verankerte Übertragung als eine Übertragung der Substanz oder nur der Ausübung zu verstehen ist.⁵⁷ Grund hierfür war das Zusammentreffen folgender Entwicklungen: Zum einen erfuhr das Urheberpersönlichkeitsrecht, dessen Kern als unveräußerlich angesehen

⁵⁰ Vgl. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst v. 19.6.1901, RGBl., Nr. 27, S. 227 ff.

⁵¹ Vgl. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst und der Photographie v. 9.1.1907, RGBl. 1907, S. 7 ff.

⁵² Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 28, Rn. 3 und § 29, Rn. 4.

⁵³ Vgl. Eggersberger, S. 53 (66); *Forkel*, S. 123.

⁵⁴ Vgl. Gesetz betreffend den Schutz der Photographie gegen unbefugte Nachbildungen (PhSchG) v. 10.1.1876, RGBl. 1876, S. 4 ff.

⁵⁵ Vgl. *Pablon*, S. 85 und 95.

⁵⁶ Vgl. *Forkel*, S. 123 f.; *von Gamm*, § 29, Rn. 1.

⁵⁷ Vgl. *Hilty*, FS Rehbinder, S. 259 (263); *Eggersberger*, S. 71, 77 mwN.

wurde,⁵⁸ eine fortschreitende Anerkennung.⁵⁹ Zum anderen setzte sich die monistische Theorie allmählich gegenüber der dualistischen Theorie durch.⁶⁰ Die monistische Theorie, die von *Ulmer* durch den Vergleich des Urheberrechts mit einem Baum erklärt wurde („Baumtheorie“), knüpfte an die von *Kohler* aufgezeigte Verklammerung der materiellen und ideellen Interessen des Urhebers an und entwickelte diese Idee zum Grundsatz der Einheitlichkeit des Urheberrechts fort.⁶¹ Im Zuge dessen wurde das Urheberrecht angesichts der als untrennbar erachteten Verbindung zwischen den Urheberverwertungs- und den Urheberpersönlichkeitsrechten nach der monistischen Auffassung insgesamt für unübertragbar erklärt. Die dualistische Theorie hingegen betrachtet Urheberverwertungsrechte als von den Urheberpersönlichkeitsrechten unabhängige Rechte und erlaubt deshalb grundsätzlich deren Übertragung. Ausdruck dieser Entwicklung war auch die Durchsetzung der sog. Zweckübertragungslehre, wonach der Inhaber von Urheberrechten im Zweifel keine weitergehenden Rechte überträgt, als es der Zweck des Vertrages erfordert.⁶²

Die Tendenz, die Übertragbarkeit des Urheberrechts einzuschränken, spiegelte sich auch in dem Wandel der Ansichten zum Verhältnis des Urheber- und Verlagsrechts wider. Wichtigste Verwertungsform des Urheberrechts an literarischen Werken bildete im 19. Jahrhundert der Verlagsvertrag.⁶³ Ebenso wie für den Urheber erkannte man auch für den Verleger das Bedürfnis, vor Nachdruck geschützt zu werden.⁶⁴ Angesichts dieser inhaltlichen Nähe des Urheber- und Verlagsrechts wurde der Verlagsvertrag von einigen Autoren zu Beginn der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts als eine Vollübertragung des Urheberrechts angesehen.⁶⁵ Dies barg aber insbesondere die Gefahr des endgültigen Verlusts des Urheberrechts bei Verzicht oder Tod des Verlegers, weil das Urheberrecht als übertragenes Vollrecht nicht an den Urheber zurückfiel.⁶⁶ Bereits im letzten Viertel des 19. Jahrhunderts lehnte deshalb die Mehrheit der Autoren dieses Verständnis des Verlagsrechts als vollständig auf den Verleger übertragenes Urheberrecht ab. Stattdessen plädierten zahlreiche Autoren entweder für die Einordnung des Verlagsrechts als bloße Ausübungs- bzw. Nutzungsbefugnis⁶⁷ bzw. als obligatorisches Benutzungsrecht mit absoluten Wirkungen oder für ein quasi-dingliches Recht ähnlich einer Belastung des Eigentums.⁶⁸ Nach der Konzeption des Verlagsgesetzes von 1901 sollte es sich beim Verlagsrecht schließlich um ein vertraglich eingeräumtes absolutes Recht handeln, welches mit dem Ende des Verlagsvertrages an den Urheber zurückfallen sollte.⁶⁹

⁵⁸ Vgl. *von Gamm*, § 29, Rn. 1.

⁵⁹ Vgl. *Forkel*, S. 124; *Eggersberger*, S. 71.

⁶⁰ Vgl. *Forkel*, S. 124.

⁶¹ Vgl. *Rehbinder/Peukert*, Rn. 152 und 154.

⁶² Vgl. *Forkel*, S. 124; die Zweckübertragungslehre wurde auch von der Rechtsprechung angewandt, vgl. *Hilty*, FS *Rehbinder*, S. 267; *von Gamm*, § 29, Rn. 1.

⁶³ Vgl. *Pablow*, S. 85.

⁶⁴ Vgl. *Pablow*, S. 87.

⁶⁵ Vgl. *Pablow*, S. 87 ff.

⁶⁶ Vgl. *Pablow*, S. 89 f.

⁶⁷ Vgl. *Pablow*, S. 89 f.

⁶⁸ Vgl. *Pablow*, S. 92.

⁶⁹ Vgl. *Pablow*, S. 93 f.

b) Unübertragbarkeit des Urheberrechts seit 1965

Ihren Abschluss fand diese Entwicklung in der Kodifizierung des Grundsatzes der Unübertragbarkeit des Urheberrechts im UrhG 1965.⁷⁰ Der Gesetzgeber des UrhG 1965 begründete seine Entscheidung für die Unübertragbarkeit des Urheberrechts mit der „engen Verbundenheit des Urheberpersönlichkeitsrechts mit den Verwertungsrechten“ und den daraus folgenden Schwierigkeiten „bei der Abgrenzung der dem Urheber verbleibenden Befugnisse von den übertragbaren Bestandteilen des Urheberrechts“.⁷¹ Ferner verwies er darauf, dass die Unübertragbarkeit des Urheberrechts es ermöglichen würde, „dem bereits für das geltende Recht entwickelten Gedanken, dass die vermögensrechtlichen Befugnisse auch nach ihrer Abtretung bis zu einem gewissen Grade im Banne des Urhebers verbleiben, zwanglos Rechnung zu tragen“.⁷² Als Ausflüsse dieses Gedankens nannte der Gesetzgeber beispielhaft das Zustimmungserfordernis des Urhebers zur Weiterübertragung von Nutzungsrechten (§ 34 UrhG), die Rückrufsrechte wegen Nichtausübung und wegen gewandelter Überzeugung (§§ 41 und 42 UrhG) sowie den Grundsatz des Heimfalls des Urheberrechts an den Urheber, wenn der Erwerber auf dieses verzichtet.⁷³ Der Wille des Gesetzgebers war also vor allem auf eine praktikable, etwaige Abgrenzungsschwierigkeiten vermeidende Lösung gerichtet. Diese hatte im Übrigen auch den Vorteil, dass sie der sich in Deutschland durchsetzenden monistischen Auffassung entsprach.

Am Umfang der Unübertragbarkeit des Urheberrechts hat sich seit 1965 nichts geändert, sodass diesbezüglich auf die amtliche Begründung des UrhG 1965 zurückgegriffen werden kann. Danach soll das Urheberrecht „weder als Ganzes noch in seinen Teilen (z. B. Verwertungsrechte) übertragbar sein“.⁷⁴ Der Urheber soll „einem anderen die Verwertung seines Werkes nur dadurch überlassen können, dass er ihm ein vom Urheberrecht abgeleitetes Nutzungsrecht einräumt, ähnlich wie die auf dem Gebiet des Patentrechts übliche Lizenz“.⁷⁵

Ob eine Schlussfolgerung von der Unübertragbarkeit des Urheberpersönlichkeitsrechts und engen Verbundenheit der Verwertungsrechte mit dem Urheberpersönlichkeitsrecht auf den Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberrechts insgesamt zwingend gewesen ist, erscheint fraglich. Diesbezügliche Zweifel entstehen insbesondere, wenn man den § 29 Abs. 1 HS. 1 UrhG im Zusammenhang mit § 28 Abs. 1 UrhG und § 29 Abs. 1 HS. 2 UrhG betrachtet. § 28 Abs. 1 UrhG und § 29

⁷⁰ Vgl. von Gamm, § 29, Rn. 1.

⁷¹ Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

⁷² Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

⁷³ Vgl. Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

⁷⁴ Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

⁷⁵ Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

Abs. 1 HS. 2 UrhG regeln Ausnahmen vom Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberrechts. So erklärt § 28 Abs. 1 UrhG das Urheberrecht für vererblich. § 29 Abs. 1 HS. 2 UrhG erlaubt darüber hinaus gewisse Rechtsgeschäfte unter Lebenden, die im Zusammenhang mit der Vererbung stehen. Dies sind zum einen Übertragungen des Urheberrechts in Erfüllung einer Verfügung von Todes wegen (Testament oder Erbvertrag), also die Fälle des Vermächtnisses und der Auflage.⁷⁶ Zum anderen sind dies Übertragungen an Miterben im Wege der Erbaueinandersetzung.⁷⁷ Im Rahmen der Erfüllung einer Verfügung von Todes wegen geht das Urheberrecht nicht automatisch auf den Vermächtnisnehmer bzw. den Auflagebegünstigten über; vielmehr geht es zunächst auf den Erben über, um dann auf den Vermächtnisnehmer oder den von der Auflage Begünstigten, dem ein Forderungsrecht zusteht, übertragen zu werden.⁷⁸ Das Gleiche gilt für Übertragungen an Miterben im Wege der Erbaueinandersetzung. Hier tritt an die Stelle der Erbengemeinschaft zur gesamten Hand der einzelne Miterbe als Rechtsnachfolger des Urhebers, wodurch es zu einem Austausch der Rechtsträger kommt.⁷⁹ Bei so zahlreichen Ausnahmen erscheint die Frage nach der Daseinsberechtigung der Regel berechtigt. Der Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberrechts wird also auch schon nach geltendem Recht durchbrochen.

Die Unübertragbarkeit des Urheberrechts soll den Urheber vor dem Abschluss von Rechtsgeschäften zu seinem Nachteil schützen.⁸⁰ Dem stehen jedoch seine wirtschaftlichen Bedürfnisse gegenüber, weshalb dem Grundsatz der Unübertragbarkeit möglicherweise eine Zweifelsregel vorzuziehen gewesen wäre. So diente vor 1965 die damals noch nicht gesetzlich normierte Zweckübertragungsregel der Korrektur der Übertragbarkeit des Urheberrechts nach § 8 Abs. 3 LUG.⁸¹ Gegenüber dem Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberrechts hat diese Lösung den Vorteil, die wirtschaftliche Handlungsfreiheit des Urhebers zu wahren, der nicht nur an der Verwertung seiner Vermögens-, sondern sogar an der Vermarktung seiner Persönlichkeitsrechte Interesse haben könnte.⁸² Diese wirtschaftlichen Bedürfnisse des Urhebers hatte auch schon vor der gesetzlichen Verankerung des Unübertragbarkeitsgrundsatzes die für die Einschränkung der Übertragbarkeit des Urheberrechts plädierende Lehre erkannt und ein urheberrechtliches „Übertragungssurrogat“⁸³ für erforderlich gehalten. Der im VerlG 1901⁸⁴ geregelte Verlagsvertrag, der potenziell ein solches Übertragungssurrogat darstellen konnte, galt allerdings

⁷⁶ Vgl. Möhring/Nicolini/*Spautz/Götting*, § 29 Rn. 3.

⁷⁷ Vgl. Möhring/Nicolini/*Spautz/Götting*, § 29 Rn. 8.

⁷⁸ Vgl. Möhring/Nicolini/*Spautz/Götting*, § 29 Rn. 7; Schriker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 29, Rn. 20.

⁷⁹ Vgl. Möhring/Nicolini/*Spautz/Götting*, § 29 Rn. 8.

⁸⁰ Vgl. *Forkel*, S. 128.

⁸¹ Vgl. *Hilty*, FS Reh binder, S. 259, 268.

⁸² Vgl. *Hilty*, FS Reh binder, S. 277.

⁸³ Zu diesem Begriff vgl. *Hilty*, FS Reh binder, S. 260.

⁸⁴ Vgl. Gesetz über das Verlagsrecht v. 19.6.1901, RGBl. S. 217.

nur für Werke der Literatur und Tonkunst (§ 1 S. 1 VerlG 1901). Alle anderen Urheberrechtsverträge wie z. B. der Kunstverlagsvertrag oder der Aufführungs- und Bühnenvertriebsvertrag, blieben ungeregelt.⁸⁵

Erst mit der Reform des Urheberrechts im Jahre 1965, in deren Rahmen der Unübertragbarkeitsgrundsatz eingeführt wurde, erfolgte die allgemeine Regelung der Möglichkeit der Einräumung von einfachen oder ausschließlichen Nutzungsrechten. Die Vorarbeiten für diese Kodifizierung wurden von der Rechtsprechung und Lehre geleistet, die hinsichtlich der dogmatischen Konstruktion von urheberrechtlichen Nutzungsrechten auf die Grundsätze des Patentlizenzvertragsrechts zurückgriffen.⁸⁶ Dies beweist auch die amtliche Begründung zum UrhG 1965. Danach sollte der Urheber „einem anderen die Verwertung seines Werkes nur dadurch überlassen können, daß er ihm ein vom Urheberrecht abgeleitetes Nutzungsrecht einräumt, ähnlich wie die auf dem Gebiet des Patentrechts übliche Lizenz“.⁸⁷ Im Patentrecht herrschte aber zu diesem Zeitpunkt bereits die Auffassung vor, dass die ausschließliche Lizenz nicht ein obligatorisches, sondern vielmehr ein dingliches Recht sei.⁸⁸ Insoweit ist die Entwicklung im Patentrecht auch für das Urheberrecht aufschlussreich. Die ausschließliche Lizenz habe nach der patentrechtlichen Literatur ursprünglich die Grundlage ihrer Zulässigkeit in der Anerkennung als Erscheinungsform der beschränkten Übertragung finden können.⁸⁹ Die ausdrückliche Anerkennung der ausschließlichen Lizenz durch das geltende Patentrecht habe sodann diese Einordnung unter den Begriff der beschränkten Übertragung überflüssig gemacht. Dies ändere aber nichts daran, dass die Einräumung einer ausschließlichen Lizenz weiterhin als von der beschränkten Übertragung des Patentrechts, wie sie in § 15 Abs. 1 PatG vorgesehen ist, nicht unterscheidbar anzusehen sei.⁹⁰

Angesichts dieser parallelen Entwicklungen, einerseits weg von der Übertragbarkeit des Urheberrechts, andererseits hin zu einem Übertragungssurrogat in Gestalt eines dinglichen Nutzungsrechts, wird der Kodifizierung des Unübertragbarkeitsgrundsatzes im deutschen Schrifttum aus der heutigen Perspektive teilweise keine große praktische Bedeutung beigemessen.⁹¹ Der heute geltende Unübertragbarkeitsgrundsatz steht vor diesem Hintergrund nicht dem zuvor gefundenen Ergebnis entgegen, wonach der Inhaber (jedenfalls ausschließlicher) Nutzungsrechte, soweit sein Nutzungsrecht reicht, in die Rechtsstellung des Urhebers einrückt und damit zu Recht auch Ausschließlichkeitsbefugnisse, die ihm ein umfassendes Abwehrrecht vermitteln, erlangt, was für die Dinglichkeit seiner Rechtsposition spricht.

⁸⁵ Vgl. *Pablon*, S. 95.

⁸⁶ Vgl. *Pablon*, S. 95.

⁸⁷ Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung v. 23.3.1962, BT-Drs. IV/270, S. 55.

⁸⁸ Vgl. *Pablon*, S. 45 ff.

⁸⁹ Vgl. *Kraßer*, S. 953.

⁹⁰ Vgl. *Kraßer*, S. 953.

⁹¹ Vgl. *Forke*, S. 128.

II. Fehlende Aktivlegitimation des Inhabers einfacher Nutzungsrechte

Ein einfaches Nutzungsrecht berechtigt seinen Inhaber im Unterschied zum ausschließlichen Nutzungsrecht zur Nutzung des Schutzrechtsgegenstandes, ohne dass eine parallele Nutzung durch den Schutzrechtsinhaber oder durch andere Nutzungsberechtigte ausgeschlossen wird (§ 31 Abs. 2 UrhG). Im Gegensatz zum ausschließlichen Nutzungsrecht wird dem Inhaber einfacher Nutzungsrechte eine eigene Abwehrbefugnis mehrheitlich abgesprochen.

1. Meinungsstand

Sowohl im urheberrechtlichen als auch im patentrechtlichen und markenrechtlichen Schrifttum besteht weitestgehend Einigkeit darüber, dass der Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts keine Abwehrrechte gegenüber Dritten hat, sondern allenfalls in Prozessstandschaft die Ansprüche desjenigen, der ihm das Nutzungsrecht eingeräumt hat, geltend machen kann.⁹² Es bestünde sonst die Gefahr, dass sich der potenzielle Verletzer gegen mehrere Klagen verteidigen muss.⁹³ Die Ubiquität des Urheberrechts habe zur Folge, dass eine andere Rechtseinräumung die Ausübung der Rechtsposition des Lizenznehmers faktisch nicht behindern könne.⁹⁴

Einer eigenen Abwehrbefugnis des Inhabers einfacher Nutzungsrechte steht die Nichtausschließlichkeit seiner Rechtsposition zunächst nicht entgegen. Zwar fehlt dem Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts die Befugnis, gegen konkurrierende Inhaber von Nutzungsrechten oder gegen den Urheber selbst vorzugehen. Denn es handelt sich gerade nicht um eine ausschließliche Nutzungsberechtigung. Allein daraus lässt sich aber noch nicht auf das Fehlen von Abwehrbefugnissen des einfachen Nutzungsberechtigten gegenüber all denjenigen Nutzern des Werkes schließen, die über keine Nutzungsbefugnis verfügen.⁹⁵ So kennt auch das Sachenrecht mit der Dienstbarkeit ein Recht, welches seinem Inhaber lediglich ein einfaches dingliches Nutzungsrecht vermitteln kann. Dennoch stehen dem Inhaber einer Dienstbarkeit im Falle ihrer Beeinträchtigung Abwehrbefugnisse nach §§ 1027, 1004 BGB zu, so z. B. wenn der Eigentümer oder ein Dritter die Benutzung behindert.⁹⁶ Umgekehrt kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass ausschließlichen Rechten stets ein umfassendes Abwehrrecht zusteht. So verleiht auch ein ausschließliches urheberrechtliches Nutzungsrecht seinem Inhaber keine umfassenden Abwehrbefugnisse, wenn die Vertragsparteien vereinbaren, dass die Nutzung dem Urheber vorbehalten bleibt. Eingriffe seitens des Urhebers in sein Nutzungsrecht

⁹² Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 47; Wandtke/Bullinger/*v. Wolff*, § 97, Rn. 11; Dreier/Schulze/*Specht*, UrhG, § 97, Rn. 20.

⁹³ Vgl. AIPPI, Deutschland, Bericht Q 190, Jahrbuch 2006/I, S. 443, 451; *Kozjol*, S. 87 sieht demgegenüber den Verletzer als nicht schutzwürdig an.

⁹⁴ Vgl. *Bortz*, S. 54.

⁹⁵ Vgl. *Forkel*, S. 88 allgemein zur einfachen immaterialgüterrechtlichen Lizenz; a. A. *Mitsdörffer*, S. 34; *Picot*, S. 59.

⁹⁶ Vgl. *Forkel*, S. 89; *Bortz*, S. 49 f.

muss der ausschließliche Nutzungsberechtigte insofern dulden.⁹⁷ Der Umfang des Drittschutzes ist also eine Frage des materiellen Gehalts und der Schutzwürdigkeit des jeweiligen Rechts⁹⁸ und nicht allein der Ausschließlichkeit bzw. Nichtausschließlichkeit der Rechtsposition im Verhältnis zu Dritten.⁹⁹ Würde man ferner allein auf die Ubiquität des Urheberrechts abstellen, so wäre auch einem Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte ein eigenes Abwehrrecht zu versagen.

Selbst wenn die Benutzung des einfachen Nutzungsrechts aufgrund der Ubiquität des Urheberrechts nicht behindert werden kann, so kann der Inhaber des einfachen Rechts dennoch „wirtschaftlich“ geschädigt werden, wenn seine Wettbewerber das Urheberrecht schrankenlos und ohne entsprechende Gegenleistung benutzen und der Urheber hiergegen nicht einschreitet.¹⁰⁰ Deshalb kann auch er ein Interesse an der Abwehr von Verletzungshandlungen haben. Das Nutzungsrecht des einfachen Nutzungsberechtigten ist insoweit schutzwürdig, was die Anerkennung entsprechender Abwehrbefugnisse rechtfertigt. Diesem Interesse des einfachen Nutzungsberechtigten stehen andererseits keine überwiegenden Interessen Dritter oder der Allgemeinheit entgegen. Vom Reichsgericht wurde in diesem Zusammenhang zwar insbesondere vorgebracht, dass die Vervielfältigung der Ansprüche zu Lasten des Verletzers auf Bedenken stoße und die Abgrenzung des Umfangs des dem einzelnen Lizenznehmer entstandenen Schadens mit praktischen Schwierigkeiten verbunden sei.¹⁰¹ Weder erscheint der Verletzer, der sich widerrechtlich verhält, aber schutzwürdig¹⁰² noch können allein Hindernisse bei der Durchsetzung der Ansprüche zwingend gegen deren Existenz sprechen.¹⁰³ Wie noch zu erörtern sein wird, kann dem Bedürfnis nach gewissen Abwehransprüchen des Inhabers einfacher Nutzungsrechte jedoch auch auf andere Weise Rechnung getragen werden.

2. Schlussfolgerungen für die Rechtsnatur des einfachen Nutzungsrechts

Die soeben dargestellte und von der h. M. vertretene fehlende Klagebefugnis des einfachen Lizenznehmers stellt für einen Teil des urheberrechtlichen Schrifttums ein entscheidendes Argument gegen die Dinglichkeit des einfachen Nutzungsrechts dar.¹⁰⁴ Im Schrifttum wird zwar teilweise vertreten, dass auch obligatorische Rechte in gewisser Hinsicht ein Abwehrrecht gegenüber jedermann einschließen und insofern ebenfalls als absolute Rechte angesehen werden können. Die Abwehrbefugnis obligatorisch Berechtigter sei nach dieser Auffassung bei Eingriffen in die Forderungszuständigkeit gegeben. Die Forderungszuständigkeit, also das Recht an der

⁹⁷ Vgl. *Koziol*, S. 85 nennt hier als weiteres Beispiel das Eigentum und die Vorschrift des § 906 Abs. 1 und 2 BGB.

⁹⁸ Vgl. *Lönisch*, S. 17 ff., 48 ff. und 154 f.; *Forkel*, S. 89.

⁹⁹ Vgl. *Koziol*, S. 85.

¹⁰⁰ Vgl. entsprechend zur Patentlizenz *Forkel*, S. 92.

¹⁰¹ Vgl. RGZ 83, 93 (95 ff.).

¹⁰² Vgl. *Knobloch*, Rn. 249.

¹⁰³ So im Ergebnis auch *Forkel*, S. 96 f., der allerdings die Bewertung der Interessensituation zu Lasten des einfachen Lizenznehmers, so wie sie sich in Rechtsprechung und Lehre durchgesetzt hat, für vertretbar hält.

¹⁰⁴ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 52; *Herbst*, S. 230.

Forderung, im Gegensatz zum Recht aus der Forderung, stelle nach einer in der Literatur verbreiteten Auffassung ein sonstiges Recht i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB dar.¹⁰⁵ Die fast einhellige Lehre und Rechtsprechung in Deutschland lehnen hingegen einen deliktsrechtlichen Schadensersatzanspruch des Gläubigers gegen dritte, außerhalb des Schuldverhältnisses stehende Personen mit dem Argument der Relativität der Forderung ab: Nur der Schuldner sei durch die Forderung gebunden und deshalb könne grundsätzlich nur er das Forderungsrecht verletzen.¹⁰⁶ So könne z. B. die Konkurrenz um den Vollzug eines dinglichen Geschäfts kein Delikt darstellen, weil sich aus dem Trennungsprinzip des deutschen Vermögensrechts ergebe, dass es für die Zuordnung eines Vermögensgegenstandes auf den Zeitpunkt der Verfügung und nicht des Abschlusses des Kaufvertrages ankomme.¹⁰⁷ Im Übrigen wären die Sicherungsinstrumente des Sachenrechts wie etwa die Vormerkung ihrer Funktion weitgehend beraubt, wenn bereits der obligatorische Anspruch im Verhältnis zu Dritten geschützt wäre.¹⁰⁸ Deliktsschutz wird Forderungen nur ganz ausnahmsweise unter den Voraussetzungen des § 826 BGB zuteil.¹⁰⁹ Dies wird damit erklärt, dass ein Dritter den Bestand und den Umfang einer Forderung nicht erkennen kann. Da er folglich sein Verhalten nicht darauf einrichten kann, kann er nicht deliktsrechtlich sanktioniert werden.¹¹⁰ Als sittenwidrig wurden angesehen: die Verleitung des Schuldners zum Vertragsbruch, insbesondere durch dessen Freistellung von Ersatzansprüchen des Vertragsgläubigers, das kollusive Zusammenwirken von Schuldner und Drittem zum Nachteil des Vertragsgläubigers und der Bruch besonderer Treuepflichten des Vertragsschuldners gegenüber dem Vertragsgläubiger, von deren Existenz der Dritte Kenntnis hat.¹¹¹ Nach denselben Grundsätzen sind nach der h. M. auch diejenigen Fälle zu lösen, in denen es nicht um einen Doppelverkauf geht, sondern um Arbeitsverträge.¹¹² Liegt ein derartiger Sittenverstoß vor, so haftet der Dritte aus § 826 BGB nicht bloß auf Schadensersatz in Geld, sondern auf Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB, d. h. das Zweitgeschäft muss rückabgewickelt werden.¹¹³ Die fehlende Abwehrbefugnis des Inhabers einfacher Nutzungsrechte spricht nach all dem gegen die Dinglichkeit seiner Rechtsposition.

3. Stellungnahme

Das Fehlen eigener Abwehrbefugnisse des Inhabers eines einfachen Nutzungsrechts erweist sich im Übrigen als unschädlich. Denn der Schutz seiner wirtschaftlichen Interessen ist auch auf anderem Weg möglich, so z. B. durch einen Beitritt

¹⁰⁵ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 823, Rn. 292 mwN.

¹⁰⁶ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 823, Rn. 291 mwN.

¹⁰⁷ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 826, Rn. 71.

¹⁰⁸ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 826, Rn. 71.

¹⁰⁹ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 823, Rn. 291.

¹¹⁰ Vgl. Bamberger/Roth/Hau/Posek/Förster, § 823, Rn. 174 f. mit Verweis auf Hammen, AcP 199 (1999), 591 (614) und Fabricius, AcP 160 (1961), 273 (301 f.).

¹¹¹ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 826, Rn. 72.

¹¹² Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 826, Rn. 76.

¹¹³ Vgl. MüKo-BGB/Wagner, § 826, Rn. 74.

zur Klage des Urhebers oder durch die Möglichkeit der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem UWG. Alternativ könnte dem Interesse des Inhabers einfacher Nutzungsrechte auch durch eine vertragliche Verpflichtung des Nutzungsrechtegebers zur Verfolgung von Eingriffen, durch Meistbegünstigungsklauseln oder durch Ermächtigung des Inhabers einfacher Nutzungsrechte zur prozessualen Geltendmachung von Ansprüchen des Nutzungsrechtegebers entsprochen werden.¹¹⁴ Dogmatisch spricht die fehlende Abwehrbefugnis des Inhabers einfacher Nutzungsrechte jedenfalls gegen die Dinglichkeit seiner Rechtsposition.

III. Bestimmung des Umfangs des eingeräumten Nutzungsrechts

Ob der Urheber mit der Einräumung eines Nutzungsrechts beabsichtigt, dass der Erwerber im Umfang des eingeräumten Rechts in seine Rechtsposition einrückt und damit auch mit eigenen Abwehrbefugnissen ausgestattet wird, ist eine Frage der Vertragsauslegung.

Bis auf den Verlagsvertrag (VerlG) und den Filmvertrag (§§ 88 ff. UrhG) haben die einzelnen Urheberrechtsverträge in Deutschland keine spezialgesetzliche Ausgestaltung erfahren.¹¹⁵ Zwar teilte die Bundesregierung bereits in ihrem Entwurf des Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte ihre Absicht mit, das neue Urheberrechtsgesetz durch ein umfassendes Urhebervertragsgesetz zu ergänzen, das für alle Vertragstypen auf dem Gebiet des Urhebervertragsrechts Vorschriften enthalte sollte.¹¹⁶ Dieses Vorhaben wurde jedoch nicht umgesetzt.¹¹⁷ Aus diesem Grund hat die Zweckübertragungsregel des § 31 Abs. 5 UrhG, der alle Nutzungsrechtseinträumnungen unterliegen und deren Tragweite sich nicht in der Eigenschaft einer bloßen Auslegungsregel erschöpft, besondere Bedeutung erlangt.¹¹⁸ Danach erfolgt die Einräumung von Nutzungsrechten mangels ausdrücklicher Vereinbarung in dem Umfang, den der mit dem Vertrag verfolgte Zweck erfordert.¹¹⁹ Die Spezifizierungslast bezüglich des ihm eingeräumten Nutzungsrechts wird dem Rechtserwerber auferlegt.¹²⁰

Gemäß der Zwecksübertragungsregel bestimmt – im Zweifel – der von beiden Partnern zugrunde gelegte Vertragszweck, auf welche Nutzungsarten sich das Nutzungsrecht erstreckt, ob überhaupt ein Nutzungsrecht eingeräumt wird, ob es sich um ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht handelt, wie weit Nutzungsrecht und Verbotsrecht reichen und welchen Einschränkungen das Nutzungsrecht unterliegt.¹²¹ Auch wenn dies nicht zwangsläufig zu einer Interpretation *in dubio pro*

¹¹⁴ Vgl. *Forkel*, S. 98.

¹¹⁵ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, Vor § 31 ff., Rn. 2.

¹¹⁶ Vgl. Begründung des RegE zum UrhG, BT-Dr. IV/270, S. 28.

¹¹⁷ Vgl. *Schack*, ZUM 2001, 453, der den Nutzen einer solchen großen Lösung (also eines allgemeinen Teils und besonderer Vorschriften über den Verlagsvertrag, den Sendevertrag, Tonträgerherstellervertrag, Verfilmungsvertrag etc.) ohnehin in Frage stellt.

¹¹⁸ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 56 f. und 59.

¹¹⁹ Vgl. *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, UrhG, vor § 31 ff., Rn. 38.

¹²⁰ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 56 mwN.

¹²¹ Vgl. *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, UrhG, vor § 31 ff., Rn. 38.

auctore führt, ist Letzteres häufig der Fall, weil der Zweckübertragungsgrundsatz von der Rechtsprechung sehr streng gehandhabt wird.¹²² Ergänzt wird die Zweckübertragungslehre durch spezielle Auslegungsregeln der §§ 37, 38, 88, 89 UrhG, soweit sie nicht den Vorrang beanspruchen.¹²³ Werden die lizenzierten Befugnisse hingegen im Vertrag ausdrücklich festgelegt, dann tritt die Zweckübertragungslehre demgegenüber zurück.¹²⁴

In jedem Fall sind nach der h. M. bei Nutzungsrechtseinräumungen i. S. d. § 31 UrhG im Interesse des Schutzes des Rechtsverkehrs gewisse Grenzen der Aufspaltbarkeit der urheberrechtlichen Verwertungsbefugnisse zu beachten¹²⁵: Dingliche Nutzungsrechtseinräumungen sind nur für nach der Verkehrsauffassung als solche hinreichend klar abgrenzbare, wirtschaftlich-technisch als einheitlich und selbstständig sich abzeichnende Nutzungsarten zulässig.¹²⁶ Nur selten wird diese Grenzziehung angesichts des weiten Handlungsspielraums als *numerus clausus* bezeichnet.¹²⁷ Der sachenrechtliche *numerus clausus*, auch Typenzwang genannt, findet jedenfalls keine Anwendung. Er passt bereits seinem Sinn und Zweck nach nicht auf urheberrechtliche Nutzungsrechtseinräumungen. Denn während der sachenrechtliche Typenzwang der Erkennbarkeit der dinglichen Belastungen und damit dem Verkehrsschutz dienen sollte¹²⁸, ist dieses Ziel im Urheberrecht mangels eines Publizitätsmittels und angesichts eines individuellen „Zuschnitts“ des jeweiligen Nutzungsrechts nicht umsetzbar und im Interesse des Lizenzverkehrs auch nicht erwünscht.¹²⁹

Abschließend sei noch angemerkt, dass der Gesetzgeber des UrhG es auch nicht einmal für erforderlich ansah, für urheberrechtliche Nutzungsrechtsübertragungen zum Schutz des Urhebers besondere Formalitäten vorzusehen. Eine Ausnahme bilden die nach deutschem Urheberrecht mögliche Nutzungsrechtseinräumung an künftigen Werken sowie die Einräumung von Rechten für unbekannte Nutzungsarten bzw. die Verpflichtung hierzu.¹³⁰ In beiden Fällen bedarf das Rechtsgeschäft der Schriftform (§ 40 Abs. 1 S. 1 UrhG und § 31a Abs. 1 S. 1 UrhG). Selbst in diesen Ausnahmefällen, in denen das UrhG die Schriftform verlangt, muss die inhaltliche, räumliche und zeitliche Einschränkung des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung jedoch nicht ausdrücklich erfolgen.¹³¹

¹²² Vgl. *Chion*, Rn. 45.

¹²³ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 62.

¹²⁴ Vgl. Berger/Wündisch/*Abrens*, § 3, Rn. 43.

¹²⁵ Vgl. BGH, GRUR 1990, 669 (671) – *Bibelreproduktion*; GRUR 1992, 310 (312) – *Taschenbuchlizenz*; GRUR 2011, 153 (154) – *OEM-Versionen*; GRUR 2003, 416 (418) – *CPU-Klausel*; *Schack*, Rn. 605 ff.; Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 29.

¹²⁶ Vgl. std. Rspr., vgl. statt vieler BGH, GRUR 2005, 48 (49).

¹²⁷ So auch *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (287); *Stieper*, insbesondere S. 197.

¹²⁸ Vgl. *Weinmann*, S. 426 f.

¹²⁹ Vgl. auch *Stier*, S. 54 f.

¹³⁰ Letzteres ist erst seit der UrhG-Novelle im Jahr 2007 möglich, durch die § 31 Abs. 4 UrhG aufgehoben und ein neuer § 31a UrhG eingefügt wurde, vgl. Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft v. 26.10.2007 (sog. Zweiter Korb), BGBl. I 2007, 2513.

¹³¹ Umkehrschluss aus § 31 Abs. 5 S. 1 UrhG.

IV. Zwischenergebnis

Nach deutschem Urheberrecht ist eine rechtsgeschäftliche Übertragung des Urheberrechts nicht zulässig. Der Urheber kann aber u. a. Nutzungsrechte einräumen. Gegenstand der Nutzungsrechtseinräumung können grundsätzlich nur Urheberverwertungsrechte sein. Allerdings werden mit der Einräumung von Nutzungsrechten mit dem Ziel der Verwertung des Werkes häufig auch urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse mitübertragen (z.B. enthält die Übertragung des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts (§§ 16 und 17 UrhG) an einem unveröffentlichtem Werk oft auch die Einwilligung in die (Erst)Veröffentlichung (§ 12 UrhG)). Ob es sich insoweit um eine echte Nutzungsrechtseinräumung handelt, ist jedoch zweifelhaft, insbesondere, weil sich kein Bedürfnis des Inhabers von Nutzungsrechten erkennen lässt, aus eigenem Recht allein der Durchsetzung ideeller Interessen des Urhebers dienende Befugnisse auszuüben.

Das Gesetz unterscheidet zwischen ausschließlichen und einfachen Nutzungsrechten. Anerkannt ist, dass dem Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte neben einer bloßen (ausschließlichen) Nutzungsbefugnis auch ein eigenes Abwehrrecht zusteht. Er ist also befugt, neben dem Urheber aus eigenem Recht zu klagen. Dies folgt daraus, dass der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte, jedenfalls soweit das Nutzungsrecht reicht, in die mit Ausschlusswirkung gegenüber Dritten ausgestattete Rechtsstellung des Urhebers einrückt. Der Unübertragbarkeitsgrundsatz steht dem nicht entgegen, weil ihm ohnehin kaum praktische Bedeutung beigemessen wird. Demgegenüber ist ebenso wie im patentrechtlichen und markenrechtlichen Schrifttum im Urheberrecht weitestgehend anerkannt, dass der Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts keine Abwehrrechte gegenüber Dritten hat. Er kann allenfalls in Prozessstandschaft Ansprüche desjenigen geltend machen, der ihm das Nutzungsrecht eingeräumt hat. Dies spricht – anders als beim ausschließlichen Nutzungsrecht – gegen die dingliche Rechtsnatur des einfachen Nutzungsrechts.

Ob der Urheber dem Inhaber von Nutzungsrechten seine (teilweisen) Ausschließlichkeitsbefugnisse einräumen wollte, ist anhand des jeweiligen Verwertungsvertrages zu ermitteln, wobei der Erwerber die Spezifizierungslast trägt. Kommt er dem nicht nach, werden Art und Umfang des eingeräumten Nutzungsrechts unter Anwendung der Zweckübertragungsregel auf das zur Verwirklichung des Vertragszwecks Erforderliche beschränkt.

B. Auswirkungen nachfolgender Verfügungen des Nutzungsrechtegebers

Die im vorangehenden Abschnitt herausgearbeiteten Ergebnisse (Dinglichkeit des ausschließlichen, jedoch nicht des einfachen Nutzungsrechts) werden nachfolgend anhand der Untersuchung der Bestandskraft eingeräumter Nutzungsrechte gegenüber nachfolgenden Rechtsgeschäften über das Urheberrecht überprüft. Diese könnten grundsätzlich entweder überhaupt keine Auswirkungen auf eine zuvor erfolgte Nutzungsrechtseinräumung haben, d. h. das Recht in seinem Bestand unangetastet lassen (sog. Sukzessionsschutz), oder zu einem Verlust der Nutzungsbefugnis führen.

I. Sukzessionsschutz

Der Sukzessionsschutz ist nach der herrschenden Zivilrechtsdogmatik in Deutschland ein Charakteristikum eines dinglichen Rechts in Abgrenzung zum schuldrechtlichen Recht. Es ist Ausdruck von dessen Absolutheit und bedeutet, dass ein anderer, insbesondere der bisherige Berechtigte oder der Inhaber des Vollrechts, darüber grundsätzlich nicht mit Wirkung zu Lasten des Rechtsinhabers verfügen kann.¹³² Verpflichtet sich der Inhaber eines Rechts zweimal mit identischem Inhalt, so kann er grundsätzlich entscheiden, ob er Ansprüche des zeitlich ersten oder zweiten Vertragspartners erfüllt. Deliktisch haftbar macht er sich dadurch grundsätzlich nicht. Erfüllt er eine der beiden Verpflichtungen durch ein Verfügungsgeschäft, so genießt jedenfalls das zuerst durch Verfügung eingeräumte Recht Sukzessionsschutz. Dem anderen gegenüber haftet er nur vertraglich wegen Nichterfüllung. Beispiel hierfür ist der Fall eines Doppelverkaufs.

Demgegenüber hat ein obligatorisches Recht grundsätzlich keinen Bestand. So könnte der Erwerber einer Sache, die Gegenstand eines obligatorischen Nutzungsrechts ist, dem Inhaber dieses Rechts grundsätzlich die Nutzung untersagen. Letzterem blieben nur vertragliche Ansprüche gegen seinen Vertragspartner übrig,¹³³ es sei denn, er befand sich im Besitz der Sache (§ 986 Abs. 2 BGB).¹³⁴ Obligatorischen Rechten wird also nach deutschem Recht im Regelfall keine den dinglichen Rechten vergleichbare Drittwirkung zuteil. Sie können nur dann Drittwirkung entfalten, wenn dies besonders gesetzlich normiert ist (z. B. § 566 BGB) oder wenn sie besonders dinglich abgesichert sind, z. B. durch eine Vormerkung (§§ 883 Abs. 2 und Abs. 3, 888 BGB).¹³⁵ Ist dies aber nicht der Fall, so greift auch hier der Grundsatz, wonach Forderungen keinen Deliktsschutz genießen und somit nur der Vertragspartner aus Vertrag für die Nichterfüllung seiner Verpflichtungen haftbar gemacht werden kann.

¹³² Vgl. *Canaris*, FS Flume, S. 371 (374).

¹³³ Vgl. *Koziol*, S. 57 f.

¹³⁴ Vgl. *Brehm/Berger*, § 1, Rn. 12.

¹³⁵ Vgl. *MüKo-BGB/Ernst*, Band 2, Einleitung, Rn. 26.

Immaterialgüterrechtlich wird der Begriff des Sukzessionsschutzes insbesondere im Kontext des Schutzes des Lizenznehmers gegenüber dem neuen Schutzrechtsinhaber bei Veräußerung des zugrundeliegenden Schutzrechts bzw. gegenüber dem späteren Lizenznehmer bei anderweitiger Lizenzierung des Schutzrechts verwendet.¹³⁶ Mit Ausnahme des SortSchG ist der Sukzessionsschutz der Lizenzen in allen Sonderschutzgesetzen, darunter auch im UrhG, inhaltlich entsprechend geregelt.¹³⁷

1. § 33 UrhG

Nach § 33 UrhG genießen ausschließliche und einfache urheberrechtliche Nutzungsrechte Sukzessionsschutz, d. h. sie bleiben wirksam, wenn zeitlich nachfolgend andere Nutzungsrechte eingeräumt werden oder wenn der Inhaber des Rechts, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat, wechselt oder wenn er auf sein Recht verzichtet. Im Gegensatz zum Patent- und Markenrecht erfasst der Sukzessionsschutz im Urheberrecht dabei nicht nur den Fall des Übergangs des Rechts desjenigen, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat (Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte und in Fällen des § 29 S. 1 UrhG ausnahmsweise der Urheber selbst), und der weiteren Nutzungsrechtseinräumung, sondern auch den Fall des Verzichts des Inhabers des Rechts, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat, auf sein Recht.¹³⁸ Möglicherweise vermittelt § 33 UrhG damit auch sog. negativen Lizenzen Sukzessionsschutz, d. h. solchen Lizenzen, mit denen der Rechtsinhaber dem Lizenznehmer kein positives Nutzungsrecht einräumt, sondern lediglich darauf verzichtet, seinem Vertragspartner die Nutzung des Werkes zu verbieten.¹³⁹ Denn in diesen Fällen ist der Lizenzgeber nicht verpflichtet, die dem Vertragspartner zugestandene faktische Nutzungsmöglichkeit aufrechtzuerhalten.¹⁴⁰

Die für diese Untersuchung interessante Frage lautet, inwiefern aus dieser gesetzlichen Normierung des Sukzessionsschutzes Rückschlüsse auf die Rechtsnatur urheberrechtlicher Nutzungsrechte gezogen werden können. Berücksichtigt man, dass der Sukzessionsschutz nach deutscher Zivilrechtsdogmatik eines der Charakteristika des dinglichen Rechts bildet, könnte der in § 33 UrhG geregelte Fortbestand des Nutzungsrechts bei etwaigen nachfolgenden Verfügungen des Urhebers für seine dingliche Rechtsnatur sprechen. Andererseits könnte § 33 UrhG aber auch lediglich klarstellenden Charakter haben. Im Folgenden ist deshalb zu untersuchen, wie und mit welcher dogmatischen Begründung das deutsche Recht urheberrechtliche Nutzungsrechte vor nachfolgenden Verfügungen des Lizenzgebers schützt.

¹³⁶ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (32).

¹³⁷ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (32): § 33 UrhG, § 15 III PatG, § 22 III GebrMG, § 30 V MarkenG.

¹³⁸ Diese Verzichtsmöglichkeit hat der Urheber selbst nicht, vgl. Schack, ZUM 2001, 453 (456).

¹³⁹ So in Bezug auf negative Patentlizenzen Marotzke, ZGE 2010, 233 (236); Gottzmann, S. 37, Rn. 134, Fn. 192; a. A. Benkard/Ullmann/Deichfuß, § 15, Rn. 111.

¹⁴⁰ Vgl. Marotzke, ZGE 2010, 233 (236).

a) Meinungsstand zur Begründung des § 33 UrhG

Den in § 33 UrhG normierten Sukzessionsschutz führt die h. M. im deutschen Urheberrecht als Argument dafür an, dass sowohl einfache als auch ausschließliche Nutzungsrechte als dingliche Rechte anzusehen seien.¹⁴¹ Hiergegen wird allerdings eingewandt, dass es einer ausdrücklichen gesetzlichen Normierung des Sukzessionsschutzes gar nicht bedurft hätte, wenn urheberrechtliche Nutzungsrechte unstreitig dingliche Rechte wären.¹⁴²

Ursprünglich enthielt das UrhG lediglich eine Regelung des Sukzessionsschutzes für das einfache Nutzungsrecht.¹⁴³ Diesen Schutz sah der Gesetzgeber des UrhG 1965 zunächst nur für den Fall vor, dass der Urheber später einem Dritten ein ausschließliches Nutzungsrecht einräumt.¹⁴⁴ Daneben wurde § 33 UrhG 1965 jedoch auch bereits auf den Fall analog angewandt, in dem es ausnahmsweise zu einer Urheberrechtsübertragung nach § 29 S. 1 UrhG kommt oder in dem der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte, der seinerseits ein Nutzungsrecht eingeräumt hat, wechselt.¹⁴⁵ Die daraus resultierende Tatsache, dass die Vorschrift des § 33 UrhG 1965 zu eng gefasst war, hat der Gesetzgeber der Urheberrechtsnovelle 2002 erkannt und § 33 UrhG entsprechend erweitert.¹⁴⁶

Auch auf das ausschließliche Nutzungsrecht wurde § 33 UrhG zunächst analog angewandt und mit dem Gesetz zum Urhebervertragsrecht vom 22.3.2002 schließlich ausdrücklich auch auf das ausschließliche Nutzungsrecht ausgedehnt.¹⁴⁷ Im Patent- und Markenrecht, wo die den Sukzessionsschutz normierenden Vorschriften des § 15 Abs. 3 PatG bzw. § 30 Abs. 5 MarkenG nicht zwischen ausschließlichen und einfachen Lizenzen unterscheiden, ist eine Anwendung auf beide Lizenzarten von der h. M. anerkannt.¹⁴⁸ Dem stehe nicht entgegen, dass nach den Gesetzesmaterialien zum Patentgesetz die ausschließliche Lizenz nach allgemeiner Meinung bereits aufgrund ihrer dinglichen Natur Bestandschutz genoss und das Bedürfnis für die in § 15 Abs. 3 PatG getroffene Regelung deshalb nur in Bezug auf die einfache Lizenz gesehen wurde.¹⁴⁹

Bezüglich des einfachen Nutzungsrechts beruft sich die Mindermeinung, die sich insbesondere gegen einen Rückschluss aus § 33 UrhG auf die dingliche Rechtsnatur

¹⁴¹ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, § 33, Rn. 1; Möhring/Nicolini/Soppe, § 31, Rn. 65, 67; nach Wandtke/Bullinger/Wandtke/Grunert, § 31, Rn. 31 ist § 33 UrhG insoweit klarstellend; weitere Nachweise bei Schricker/Loewenheim/Obhy, UrhG, § 31, Rn. 47, der persönlich eine eindeutige Qualifikation nicht für möglich erachtet.

¹⁴² Vgl. Pablow, S. 280 f.; Pablow, ZUM 2005, 865 (870); Plaß, GRUR 2002, 1029 (1033 f.).

¹⁴³ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 33, Rn. 2.

¹⁴⁴ Vgl. BT-Drs. IV/270, S. 56.

¹⁴⁵ Siehe auch z. B. BGH, GRUR 1986, 91 (93) – *Preisabstandsklausel*; Füller, S. 58 mit Verweis auf Forkel, S. 86 ff.

¹⁴⁶ Vgl. BT-Drs. 14/6433, S. 16.

¹⁴⁷ Vgl. BT-Drs. 14/6433, S. 16.

¹⁴⁸ Vgl. Benkard/Ullmann/Deichfuß, PatG, § 15, Rn. 111 und Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG, § 30, Rn. 102.

¹⁴⁹ Vgl. Marotzke, ZGE 2010, 233 (236), der bereits in Zweifel zieht, dass diese Meinung jemals allgemein gewesen sei.

des einfachen Nutzungsrechts ausspricht, auf die Gesetzesbegründung zum § 33 UrhG 1965, in der es heißt: „Die Bestimmung bringt eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass ein einfaches Nutzungsrecht nur schuldrechtlichen Charakter hat.“¹⁵⁰ Der für den Inhaber einfacher Nutzungsrechte gesetzlich normierte Sukzessionsschutz sollte nach dem gesetzgeberischen Willen dem Schutz der von ihm getätigten Investitionen dienen.¹⁵¹ Das ist ein Investitionsschutz, den das ausschließliche Nutzungsrecht nach der h. M. bereits seiner dinglichen Rechtsnatur wegen genoss. Darüber hinaus wird auch auf die folgende Formulierung in der Gesetzesbegründung des UrhG 1965 hingewiesen: „[...] Diese Regelung ist jedoch, wie der Entwurf ausdrücklich klarstellt, nicht zwingend.“¹⁵² Der Gesetzgeber habe also den von ihm angeordneten Sukzessionsschutz zur Disposition der Vertragsparteien stellen wollen. Dies wäre jedoch nicht denkbar, wenn der Sukzessionsschutz des einfachen Nutzungsrechts Ausfluss seiner dinglichen Rechtsnatur wäre.¹⁵³ Denn ein der dinglichen Rechtsnatur des Rechts entspringender Sukzessionsschutz könne seine Schranke nur in den Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb finden. Deshalb könne nicht der h. M. gefolgt werden, die den im § 33 UrhG geregelten Sukzessionsschutz als ein wesentliches Argument dafür ansieht, dass auch das einfache Nutzungsrecht als dingliches Recht zu deuten sei.¹⁵⁴ Bezüglich des ausschließlichen Nutzungsrechts führen die Vertreter dieser Meinung schließlich an, dass, wenn man es mit der h. M. als ein dingliches Recht ansehe, die im Jahre 2002 vorgenommene gesetzliche Erstreckung des Sukzessionsschutzes auf ausschließliche Nutzungsrechte überflüssig erscheine.¹⁵⁵ Der Inhaber des Vollrechts habe seine diesbezügliche Verfügungsmacht ohnehin bereits verloren und ein Gutgläubensschutz zu Gunsten des späteren Vertragspartners existiere im Urheberrecht nicht.¹⁵⁶

Schließlich haben einige Autoren der Gesetzesbegründung zu § 33 UrhG überhaupt nichts für die Frage der Rechtsnatur der Nutzungsrechte abgewinnen können. Laut *Forkel* könne die Gesetzesbegründung zum § 33 UrhG 1965 nicht als Stellungnahme des Gesetzgebers zu Wirkungen des einfachen Recht verstanden werden.¹⁵⁷ Auch *McGuire* zufolge habe der Gesetzgeber Immunität gegenüber späteren Dispositionen des Lizenzgebers bezweckt, sich jedoch nicht festgelegt, was ihn dazu bewogen habe (ob Verdinglichung des schuldrechtlichen Rechts oder dingliche Rechtsnatur des Nutzungsrechts).¹⁵⁸ Vertreten wird hier vielmehr, dass der Gesetzgeber die Frage nach dem Wesen des Nutzungsrechts weder in die eine

¹⁵⁰ BT-Drs. IV/270, S. 56.

¹⁵¹ Vgl. BT-Drs. IV/270, S. 56.

¹⁵² BT-Drs. IV/270, S. 56. Das gilt auch heute noch, siehe Schrickner/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 33, Rn. 4.

¹⁵³ Vgl. *Pablow*, S. 280 f.; *Pablow*, ZUM 2005, 865 (870).

¹⁵⁴ So im Ergebnis auch *Kozjol*, S. 84 und *Mitsdörffer*, S. 34 f.

¹⁵⁵ So im Ergebnis auch *Hauck*, AcP 2011, 626 (634).

¹⁵⁶ Vgl. Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 33, Rn. 8.

¹⁵⁷ Vgl. *Forkel*, S. 224.

¹⁵⁸ Vgl. *McGuire*, S. 373.

noch in die andere Richtung abschließend normiert, sondern der Rechtsprechung und Lehre zur Klärung überlassen habe.¹⁵⁹

b) Zwischenergebnis

Die Gesetzesbegründung zu § 33 UrhG zeigt, dass der Gesetzgeber es nur in Bezug auf das einfache Nutzungsrecht für erforderlich hielt, den Sukzessionsschutz zu regeln. Dies spricht dafür, dass es sich bei dem einfachen Nutzungsrecht um eine obligatorische Rechtsposition handelt, der durch den Gesetzgeber lediglich ein dingliches Merkmal verliehen wurde. Der im § 33 UrhG für einfache Nutzungsrechte geregelte Sukzessionsschutz ist demnach mit dem im § 566 BGB geregelten Sukzessionsschutz des Mieters vergleichbar, nach dem das mietvertragliche Nutzungsrecht gegenüber dem Erwerber der Sache, die Gegenstand des schuldrechtlichen Rechts ist, Bestandschutz genießt.

2. Bestandschutz als Folge des Verbrauchs der Verfügungsmacht

Eine Erklärung für den Sukzessionsschutz sowohl ausschließlicher als auch einfacher Nutzungsrechte könnte allerdings in der Verfügungswirkung der Nutzungseinräumung liegen. Sieht man mit der h. M. die Einräumung eines urheberrechtlichen Nutzungsrechts – unabhängig davon, ob es sich um ein ausschließliches oder nichtausschließliches Recht handelt – als eine Verfügung an,¹⁶⁰ so spräche dies nach den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen (Verbrauch der Verfügungsmacht und Prioritätsprinzip) für den Bestandschutz urheberrechtlicher Nutzungsrechte.¹⁶¹ Denn unter einer Verfügung im zivilrechtlichen Sinne ist eine rechtsgeschäftliche Zuordnungsänderung, also Übertragung, Belastung, Inhaltsänderung oder Aufhebung eines Rechts an einem Gegenstand zu verstehen.¹⁶²

So ist der Inhaber eines Vollrechts ermächtigt, daraus ein beschränkt dingliches Recht abzuspalten. Durch diese Verfügung verliert er aber die diesbezügliche Inhaberschaft und damit auch die Verfügungsbefugnis über das abgespaltene Recht.¹⁶³ Bereits aus diesem Grund kann er nicht mehr über das beschränkt dingliche Recht verfügen, wenn er weitere Verfügungen über das Vollrecht trifft.¹⁶⁴ Der Fortbestand des beschränkt dinglichen Rechts bei späteren Verfügungen des Vollrechtsinhabers ist damit eine zwingende Folge des Verbrauchs des Verfügungsrechts

¹⁵⁹ Vgl. Bortz, S. 52 mit Verweis auf BT-Drs. 14/6433, S. 16, BT-Drs. 14/7564, S. 6, 11; Wiedmann, Rn. 27.

¹⁶⁰ Vgl. Schricker/Loewenheim/Obly, UrhG, § 31, Rn. 13; Möhring/Nicolini/Soppe, UrhG, § 31, Rn. 77; Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, § 31, Rn. 28.

¹⁶¹ Laut Picot, S. 59 f. ergibt sich dieser Verbrauch der Verfügungsmacht gerade aus § 33 UrhG.

¹⁶² Vgl. MüKo-BGB/Bayreuther, § 185, Rn. 3.

¹⁶³ So führte der BGH zum § 33 UrhG 1965 aus: „Dieser Regelung liegt der Gedanke zugrunde, dass der Urheber nur noch die Rechte übertragen kann, die er selbst noch innehat.“, BGH, GRUR 1986, 91(93) – Preisabstandsklausel.

¹⁶⁴ So auch Füller, S. 55 ff., der allerdings im Ergebnis unter Hinweis auf § 956 BGB und auf die h. M., wonach die Erwerbsgestattung dem Rechtsnachfolger gegenüber nur gilt, wenn dieser einen Eigentumserwerb zu dulden hat, zu der Schlussfolgerung gelangt, dass man auch aus der dinglichen Natur eines Rechts nicht uneingeschränkt auf dessen Sukzessionsschutz schließen kann.

durch Rechtseinräumung.¹⁶⁵ Für den Inhaber des beschränkt dinglichen Rechts bedeutet dies, dass er im Falle der Übertragung der Sache oder des Rechts, an dem das beschränkt dingliche Recht besteht, sein Recht auch dem Erwerber der belasteten Sache oder des belasteten Rechts gegenüber geltend machen kann und dieser Erwerber wiederum nicht berechtigt ist, dem Inhaber des beschränkt dinglichen Rechts die Ausübung dieses Rechts zu untersagen.¹⁶⁶

a) Einordnung der Nutzungsrechtseinräumung als Verfügung

Wie bereits dargestellt, unterscheidet § 29 Abs. 2 UrhG zwischen „schuldrechtlichen Vereinbarungen zu Verwertungsrechten“ und der „Einräumung von Nutzungsrechten“. Bereits diese begriffliche Unterscheidung spricht dafür, dass der Gesetzgeber die Nutzungsrechtseinräumung nicht als eine (bloße) schuldrechtliche Vereinbarung verstanden wissen wollte. Nach h. M. hat die Einräumung eines einfachen oder ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechts vielmehr Verfügungscharakter.¹⁶⁷

aa) Nutzungsrechtseinräumung als Abtretung eines „sonstigen Rechts“

Da im UrhG nur Einzelfragen im Zusammenhang mit der Nutzungsrechtseinräumung geregelt werden, ist zur Bestimmung der Rechtsgrundlage der als Verfügung verstandenen Nutzungsrechtseinräumung ergänzend das BGB heranzuziehen.¹⁶⁸

Die urheberrechtliche Nutzungsrechtseinräumung kann danach keine Übertragung oder Belastung des Eigentums darstellen, weil es sich beim Urheberrecht zwar um ein Vermögensrecht i. S. d. Art. 14 GG¹⁶⁹, nicht jedoch um Eigentum i. S. d. BGB handelt. Letzteres kann nur an Sachen bestehen (vgl. § 903 BGB), die in § 90 BGB als körperliche Gegenstände definiert werden.¹⁷⁰

Da nach dem zuvor Gesagten Vorschriften über Eigentumsübertragungen auf Urheberrechte nicht passen, wendet die h. M. auf Nutzungsrechtseinräumungen über § 413 BGB die Vorschriften über die Abtretung (§§ 398 ff. BGB) an.¹⁷¹ Die Anwendung des § 413 BGB auf Urheberrechte bietet sich auf den ersten Blick an, weil er die Vorschriften über die Übertragung von Forderungen für die Übertragung von „anderen Rechten“ für entsprechend anwendbar erklärt. Da Urheberrechte,

¹⁶⁵ Vgl. *Forkel*, S. 84 f.

¹⁶⁶ Vgl. *Koziol*, S. 57.

¹⁶⁷ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 13; Möhring/Nicolini/*Soppe*, UrhG, § 31, Rn. 77; Fromm/Nordemann/*J. B. Nordemann*, UrhG, § 31, Rn. 28; Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 17.

¹⁶⁸ Vgl. Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 15; Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, vor § 31 ff., Rn. 19.

¹⁶⁹ Vgl. BVerfGE 31, 229 (239); BVerfG NJW 1999, 414.

¹⁷⁰ Dieser enge Sachbegriff des BGB geht auf *Savigny* zurück, vgl. *Füller*, S. 9.

¹⁷¹ Vgl. Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 15; Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 11.

wie oben erwähnt, keine Eigentumsrechte i. S. d. BGB sind, erscheint es naheliegend, sie unter „andere Rechte“ i. S. d. § 413 BGB zu subsumieren.

bb) Fehlbezeichnung der Nutzungsrechte als (quasi-)dingliche Rechte

Subsumiert man Urheberrechte unter „andere Rechte“ i. S. d. § 413 BGB, dann ist es aber bereits terminologisch nicht richtig, von der Dinglichkeit der Nutzungsrechte zu sprechen. In den Gesetzesmaterialien zum BGB wird der Begriff des dinglichen Rechts als das Recht, das den unmittelbaren Sachzugriff kennzeichnet, beschrieben.¹⁷² Aus dem Willen des Gesetzgebers ergibt sich dabei, dass dingliche Rechte nur an körperlichen Sachen bestehen können, weil eine reale Macht nicht über Gegenstände der Vorstellung wie z. B. Rechte ausgeübt werden kann.¹⁷³

Zwar kennt das Sachenrecht neben beschränkt dinglichen Rechten an körperlichen Gegenständen auch dieselben Rechte an Forderungen oder Rechten. Hier sind z. B. der Nießbrauch (§ 1068 Abs. 1 BGB) oder das Pfandrecht (§ 1274 Abs. 1 BGB) zu nennen.¹⁷⁴ Damit gibt es auch dingliche Rechte, die keine Sache, sondern z. B. eine Forderung zum Gegenstand haben. Es erscheint deshalb auch der Standpunkt vertretbar, dass auch ein Nießbrauch an einem Immaterialgüterrecht dieses im Umfang des Nießbrauchs dem Nießbrauchsberechtigten unmittelbar und mit absoluter Wirkung zuordnet, was herkömmlicherweise als das entscheidende Charakteristikum eines dinglichen Rechts angesehen wird.¹⁷⁵

Seit Inkrafttreten des BGB ist allerdings strittig, ob diese Rechte an Rechten (also z. B. Nießbrauch an einer Forderung) tatsächlich als dingliche Rechte anzusehen sind oder ob sie vielmehr von derselben Struktur sind wie das Recht, an dem sie bestehen.¹⁷⁶ Gegen die Dinglichkeit dieser Rechte spricht, dass die Unterstellung von anderen als dinglichen Rechten unter sachenrechtliche Regelungen dem Sachenrecht nicht fremd ist. So unterliegen z. B. auch Wertpapiere den Regeln des Sachenrechts, werden hierdurch aber nicht zu dinglichen Rechten, sondern bleiben schuldrechtlicher Natur.¹⁷⁷ Ein weiteres Gegenargument lautet, dass z. B. die Einräumung eines Nießbrauchsrechts an einer Forderung eine der Aufspaltung des Eigentumsrechts vergleichbare Aufgliederung eines hier schuldrechtlichen Rechts darstellt, d. h. es findet eine Rechtsübertragung statt, die Natur des übertragenen Rechts bleibt aber dieselbe.¹⁷⁸ Richtiger erscheint es deshalb, nur dann von dinglichen Rechten zu sprechen, wenn sie an körperlichen Gegenständen bestehen. Angesichts der gesetzlichen Beschränkung des Gegenstandes des Eigentums auf kör-

¹⁷² Vgl. *Füller*, S. 35.

¹⁷³ Vgl. *Füller*, S. 43.

¹⁷⁴ Vgl. *Füller*, S. 44.

¹⁷⁵ Ähnlich zum Pfandrecht an einer Forderung *Canaris*, FS Flume, S. 371 (373 und 375).

¹⁷⁶ Vgl. *Füller*, S. 44; dafür *Canaris*, FS Flume, S. 371 (375).

¹⁷⁷ Vgl. *Canaris*, FS Flume, S. 371, S. 375.

¹⁷⁸ Vgl. *Derrupé*, Rn. 259.

perliche Sachen ist es deshalb jedenfalls terminologisch vorzugswürdiger, im Urheberrecht von eventueller Gegenständlichkeit statt Dinglichkeit urheberrechtlicher Nutzungsrechte zu sprechen.¹⁷⁹

b) Fehlende Bedeutung für die Rechtsnatur der Nutzungsrechte

Für die Einräumung patent- und markenrechtlicher Lizenzen erscheint der Weg denkbar, sie als Abtretungsgeschäfte einzuordnen, weil es sich um übertragbare „andere Rechte“ handelt. Die Vorschriften der §§ 398 ff. BGB ermöglichen im Übrigen auch Teilabtretungen, wenn der Abtretungsgegenstand teilbar ist.¹⁸⁰ Im Urheberrecht wirft die Anwendung der §§ 413, 398 ff. BGB hingegen Fragen auf, jedenfalls auf der ersten Stufe im Verhältnis zum Urheber. Das liegt an dem gesetzlich verankerten Grundsatz der Unübertragbarkeit der Urheberrechte. Selbst eine entsprechende Anwendung des § 413 BGB, die eine Regelungslücke voraussetzen würde, erscheint angesichts des ausdrücklichen Wortlauts des § 29 Abs. 1 HS. 1 UrhG nicht möglich.¹⁸¹ Allerdings ist die Regelung der Unübertragbarkeit des Urheberrechts, wie noch zu zeigen sein wird, lediglich i. S. d. Verbots einer translativen – im Gegensatz zu einer gebundenen – Urheberrechtsübertragung zu verstehen. Sie betrifft damit nicht die Frage der Existenz einer Verfügung als solcher, sondern deren Abhängigkeit vom Verpflichtungsgeschäft.¹⁸²

Für die Frage, ob die einfache Nutzungsrechtseinräumung eine Verfügung darstellt, ist jedenfalls auch die zuvor untersuchte Abwehrbefugnis irrelevant.¹⁸³ Gegen den Verfügungscharakter der einfachen Nutzungsrechtseinräumung spricht jedoch, dass sie den Urheber im Gegensatz zur ausschließlichen Nutzungsrechtseinräumung nicht daran hindert, weitere Nutzungsrechte über dieselbe Nutzungsart zu begründen.¹⁸⁴ Zu einem Verbrauch der Verfügungsmacht kommt es bei der einfachen Nutzungsrechtseinräumung gerade nicht.¹⁸⁵ Selbst wenn man auch in der Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts eine Verfügung sehen würde, so würde dies zwar ihren Sukzessionsschutz erklären (die gesetzliche Regelung des § 33 UrhG wäre für das einfache Nutzungsrecht insoweit – wie schon für das ausschließliche Nutzungsrecht – nur deklaratorisch). Das Vorliegen einer Verfügung allein wäre allerdings nicht ausreichend, um beim Inhaber einfacher Nutzungsrechte von der Existenz eines dinglichen Rechts auszugehen.¹⁸⁶ Denn während ein jedermann gegenüber wirkendes Recht nur auf der Grundlage einer Verfügung eingeräumt werden kann,¹⁸⁷ hat die Einordnung der Nutzungsrechtseinräumung als

¹⁷⁹ Vgl. Mitsdörffer, S. 27; Kraßer, GRUR Int. 1973, 230 (233).

¹⁸⁰ Vgl. Larenz, § 34, S. 579.

¹⁸¹ Dementsprechend werden in Zivilrechtslehrbüchern und BGB-Kommentaren beispielhaft nur urheberrechtliche Nutzungsrechte, nicht jedoch die Urheberrechte selbst als „andere Rechte“ i. S. d. § 413 BGB aufgeführt, siehe z. B. Larenz, § 35, S. 601 und MüKo-BGB/Roth/Kieninger, § 413, Rn. 5 f.

¹⁸² Vgl. Nolden, S. 30.

¹⁸³ Vgl. Stier, S. 56.

¹⁸⁴ Vgl. Picot, S. 59.

¹⁸⁵ Vgl. Picot, S. 59.

¹⁸⁶ Vgl. Hauck, AcP 211, 626 (646).

¹⁸⁷ So auch Picot, S. 56.

Verfügung keine automatische Dinglichkeit des Nutzungsrechts zur Folge, weil auch über obligatorische Rechte verfügt werden kann.¹⁸⁸ Zur Beantwortung der Frage nach deren Rechtsnatur ist die Feststellung der Verfügungseigenschaft deshalb unergiebig.

II. Schicksal gegenseitiger vertraglicher Verpflichtungen

Wie gezeigt, normiert § 33 UrhG, dass ein einmal eingeräumtes Nutzungsrecht von weiteren Verfügungen des Urhebers unberührt bleibt. Wechselt der Inhaber des Rechts, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat (z. B. veräußert der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte, der seinerseits ein Nutzungsrecht eingeräumt hat, sein Recht), bleibt jedoch zu klären, was mit den zwischen ihm und dem Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte bestehenden schuldrechtlichen Pflichten passiert, denn auch das kann, wie noch zu zeigen sein wird, ein Argument für oder gegen die Dinglichkeit urheberrechtlicher Nutzungsrechte sein.

1. Keine gesetzliche Vertragsübernahme nach § 33 S. 2 UrhG

In Deutschland zieht selbst die h. M. im Schrifttum, die sich für die Dinglichkeit des Nutzungsrechts ausspricht, die Existenz eines vertraglichen Schuldverhältnisses (neben der dinglichen Ebene) nicht in Zweifel.¹⁸⁹ Im Zusammenhang mit dem Sukzessionsschutz stellt sich daher die Frage, ob § 33 S. 2 UrhG neben dem Schutz des Bestands des urheberrechtlichen Nutzungsrechts auch eine gesetzliche Vertragsübernahme anordnet. Letzteres ist dem deutschen allgemeinen Zivilrecht nicht unbekannt. Ein Beispiel ist § 566 BGB. Danach tritt der Erwerber einer Mietsache in die vom Voreigentümer begründeten Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis ein, wenn die Mietsache nach Überlassung an den Mieter veräußert wird.¹⁹⁰ Allerdings sieht § 566 BGB nach der überwiegenden Meinung keine vollständige Vertragsübernahme, sondern ein neues Mietverhältnis anstelle des alten vor.¹⁹¹ Ein weiteres Beispiel ist § 613a BGB, der den Fortbestand eines Arbeitsverhältnisses bei Betriebsübergang regelt.¹⁹²

Einige Autoren befürworten im Urheberrecht eine Vertragsübernahme nach dem Vorbild des § 566 BGB – dies nicht zuletzt mit Hinweis darauf, dass als dogmatische Begründung für den Sukzessionsschutz früher regelmäßig eine Analogie zur Vorschrift des § 571 a. F. BGB angeführt wurde bzw. man im älteren Schrifttum aus pragmatischen Gründen selbstverständlich davon ausgegangen sei, dass der

¹⁸⁸ Vgl. *Hauck*, AcP 211, 626 (645); dies wird insbesondere an der Forderungszession deutlich, die, obgleich eine Verfügung, nicht zum Erwerb einer dinglichen Rechtsposition bei dem Zessionar führt, vgl. *Götting*, FG Schricker, S. 53 (67 f.).

¹⁸⁹ Vgl. *McGuire*, S. 440.

¹⁹⁰ Vgl. *Brehm/Berger*, § 1, Rn. 12.

¹⁹¹ Z. B. RGZ 59, 177 (188); RGZ 103, 166 (167); BGHZ 53, 174 (179); BGHZ 166, 125 (130, Rn. 14 f.); demgegenüber für das Verständnis des § 566 BGB als ein gesetzlich angeordneter Übergang des Mietverhältnisses z. B. *Staudinger/Emmerich*, § 566, Rn. 5.

¹⁹² Vgl. *MüKo-BGB/Ernst*, Band 2, Einleitung, Rn. 26.

Vertrag mit dem neuen Rechtsinhaber fortgeführt werde.¹⁹³ Die h. L. im Urheberrecht geht hingegen heutzutage davon aus, dass der Erwerber zwar zur Duldung der Nutzung durch den Lizenznehmer verpflichtet sei, dass jedoch weitere Pflichten des Lizenzgebers gegenüber dem Lizenznehmer auf den Erwerber nicht übergehen würden.¹⁹⁴ Eine durch § 33 S. 2 UrhG gesetzlich angeordnete Vertragsübernahme lehnt die h. M. ab.¹⁹⁵ Damit bleibt insbesondere der Lizenznehmer dem Veräußerer als seinem ursprünglichen Vertragspartner gegenüber zur Zahlung der Lizenzgebühren verpflichtet.¹⁹⁶ Das Fehlen der Vertragsübernahme wird sogar als weiteres Argument für das Vorliegen eines durch eine Verfügung eingeräumten dinglichen Nutzungsrechts angeführt, denn wäre das urheberrechtliche Nutzungsrecht ein schuldrechtliches Recht, so könnte der Sukzessionsschutz nur mittels einer Vertragsübernahme gelöst werden (vgl. z. B. im Mietrecht § 566 BGB).¹⁹⁷ Allerdings gehen auch Vertreter der Ansicht, nach der es sich bei dem Nutzungsrecht um eine verdinglichte Obligation handelt, davon aus, dass der Lizenzvertrag unverändert im Verhältnis zum früheren Rechtsinhaber bestehen bleibt.¹⁹⁸ Die Hauptbefürchtung besteht darin, dass der Erwerber durch die Vertragsübernahme übermäßig belastet werden könnte.¹⁹⁹

Dem kann und wird jedoch entgegengehalten, dass der Erwerber bei einer gesetzlichen Vertragsübernahme nicht *per se* in alle Pflichten eintrete, die der Veräußerer übernommen habe. Vielmehr trete er nur in solche ein, zu deren Erfüllung er gerade durch den Erwerb des belasteten Gegenstandes in Stande gesetzt werde. Die hiermit verbundenen eventuellen Nachteile könnten im Übrigen im Rahmen der Bemessung des an den Veräußerer zu entrichtenden Entgelts berücksichtigt werden.²⁰⁰ Außerdem dürfte es den Interessen aller Beteiligten entsprechen, dass der von § 33 S. 2 UrhG normierte Sukzessionsschutz um eine gesetzliche Vertragsübernahme ergänzt wird (ggfs. in Analogie zu § 566 BGB).²⁰¹

2. Erfordernis der Zustimmung des Inhaber von Nutzungsrechten

Nach der h. M., die eine Vertragsübernahme ablehnt, bedarf es zur Überleitung der Ansprüche des Veräußerers gegenüber dem Inhaber von Nutzungsrechten auf den Erwerber einer Abtretung nach § 398 BGB²⁰² bzw. zum echten Eintritt des Erwerbers in die vertragliche Stellung des Veräußerers und damit zur Übernahme von

¹⁹³ So z. B. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (32).

¹⁹⁴ Vgl. Berger/Wündisch/Wündisch/Geblich, § 10, Rn. 44; in Bezug aufs Patentrecht Benkard/Ullmann/Deichfuß, § 15, Rn. 114; Fezer, § 30, Rn. 41.

¹⁹⁵ Vgl. BGHZ 83, 251 (256 ff.) – *Verankerungsteil*.

¹⁹⁶ Vgl. Berger/Wündisch/Wündisch/Geblich, § 10, Rn. 44.

¹⁹⁷ Vgl. Stückel/Brandi-Dohrn, CR 2011, 553, 556; Haedicke, ZGE 2011, 377 (387).

¹⁹⁸ Z. B. lehnen Ingerl/Rohnke/Ingerl/Rohnke, MarkenG, § 30 Rn. 113; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG, § 30, Rn. 103 eine Vertragsübernahme ab.

¹⁹⁹ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (33).

²⁰⁰ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (33).

²⁰¹ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (33); so im Ergebnis auch Meyer-van Raay, NJW 2012, 3691 (3693).

²⁰² Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (33).

dessen Pflichten gegenüber dem Inhaber von Nutzungsrechten einer rechtsgeschäftlichen Vertragsübernahme, d. h. der Inhaber von Nutzungsrechten muss dem Vertragspartnerwechsel zustimmen.²⁰³ Dies erklärt sich zum einen damit, dass der Lizenzvertrag einen synallagmatischen Vertrag darstellt. Beide Vertragsparteien sind gegenseitig Gläubiger und Schuldner. Die Übertragung eines synallagmatischen Vertrages ist deshalb nicht nur mit dem Gläubiger-, sondern gleichzeitig immer auch mit dem Schuldnerwechsel verbunden. Während die Forderungsabtretung keiner Zustimmung des Schuldners bedarf (sie kann hingegen verboten oder mit Einwendungen des Schuldners behaftet sein, vgl. §§ 389 ff. BGB), bedarf die Schuldübernahme zwischen dem Schuldner und dem Übernehmer einer Genehmigung des Gläubigers, § 315 BGB. Zum anderen lässt sich dieses Ergebnis auch mit dem *Intuitu-personae*-Charakter des Lizenzvertrages begründen. Denn dem Inhaber von Nutzungsrechten soll nicht ohne seine Zustimmung der Erwerber als neuer Vertragspartner aufgezwungen werden.²⁰⁴

III. Zwischenergebnis

Der Fortbestand des urheberrechtlichen Nutzungsrechts bei nachfolgenden Verfügungen des Urhebers ist im deutschen Urheberrecht in § 33 UrhG normiert. Da nach der h. M. die Einräumung eines einfachen oder ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechts Verfügungscharakter hat, könnte der in § 33 UrhG normierte Sukzessionsschutz jedoch auch bereits Folge des Verbrauchs der Verfügungsmacht des Urhebers sein. Hiergegen spricht bei der einfachen Nutzungsrechtseinräumung jedoch, dass sie den Urheber anders als bei der ausschließlichen Nutzungsrechtseinräumung nicht daran hindert, weitere Nutzungsrechte über dieselbe Nutzungsart zu begründen. Auch die Gesetzesbegründung zu § 33 UrhG zeigt, dass der Gesetzgeber es nur in Bezug auf das einfache Nutzungsrecht für erforderlich hielt, den Sukzessionsschutz zu regeln. Beides spricht dafür, dass § 33 UrhG den der einfachen Nutzungsrechtseinräumung gerade nicht immanenten Verbrauch der Verfügungsmacht des Einräumenden begründet, der bei der ausschließlichen Nutzungsrechtseinräumung bereits aufgrund ihres Verfügungscharakters eintritt. Weder der gesetzlich normierte Sukzessionsschutz noch der eventuelle Verfügungscharakter der Nutzungsrechtseinräumung allein machen das einfache Nutzungsrecht allerdings zum dinglichen Recht.

Mit der Feststellung, dass das urheberrechtliche Nutzungsrecht bei nachfolgenden Verfügungen des Lizenzgebers in seinem Bestand geschützt wird, ist noch nicht die Frage beantwortet, ob er im Falle der Übertragung seines Rechts Partei des Nutzungsrechtsverhältnisses bleibt. Da das Urheberrecht mit Ausnahme der in § 29 Abs. 1 UrhG genannten Fälle nicht übertragbar ist, stellt sich diese Frage vorrangig auf der zweiten Stufe, also in der Konstellation der Übertragung des Nutzungs-

²⁰³ Vgl. Berger/Wündisch/Wündisch/Geblich, § 10, Rn. 44; in Bezug aufs Patentrecht Benkard/Ullmann/Deichfuß, § 15 Rn. 114; Fezer, § 30, Rn. 41.

²⁰⁴ Vgl. Spindler/Schuster/Wiebe, § 33 UrhG, Rn. 5.

rechts des Inhabers ausschließlicher Nutzungsrechte, nachdem er zuvor einem anderen ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt hat. Nach der h. M. ordnet § 33 UrhG bei bestehenden Nutzungsrechtseinräumungen und nachfolgenden Verfügungen des Inhabers ausschließlicher Nutzungsrechte über sein Recht keine gesetzliche Vertragsübernahme an. Vielmehr bedarf der Eintritt des Dritten in die Vertragsstellung des Lizenzgebers gegenüber dem Lizenznehmer einer Zustimmung des Letzteren.

C. Folgen des Zusammenbruchs einer Lizenzkette

Die Frage nach der Rechtsnatur eines urheberrechtlichen Nutzungsrechts stellt sich in der Praxis insbesondere auch im Fall des Zusammenbruchs einer Lizenzkette.²⁰⁵ Damit ist die Situation gemeint, in der das vorangehende Nutzungsrecht wegfällt und damit aufhört, als Grundlage für das nachfolgende Nutzungsrecht zu existieren. Die Frage nach dem Fortbestand der dem weggefallenen Nutzungsrecht nachfolgenden Nutzungsrechte interessiert nicht zuletzt deshalb, weil der BGH gerade in diesem Zusammenhang seine in der Einleitung erwähnte Aussage zur Dinglichkeit sowohl des einfachen als auch des ausschließlichen Nutzungsrechts ausgesprochen hat.

I. Verträge über das Nutzungsrecht

Das UrhG sieht sowohl die Möglichkeit der Unterlizenzierung als auch der Übertragung des Nutzungsrechts vor. Beide Konstellationen werden nachfolgend als Lizenzkette bezeichnet.²⁰⁶ Im Folgenden werden zunächst Rechtsübertragungen der Nutzungsrechte behandelt.

1. Rechtsübertragungen durch den Inhaber von Nutzungsrechten

Im deutschen Urheberrecht stellt die sowohl auf einfache als auch auf ausschließliche Nutzungsrechte anwendbare Vorschrift des § 34 Abs. 1 UrhG klar, dass Nutzungsrechte im Gegensatz zum unveräußerlichen Urheberrecht translativ übertragbar sind.²⁰⁷ Der Inhaber des Nutzungsrechts verliert durch diese Übertragung sein Recht endgültig an den Erwerber.²⁰⁸ Der Erwerber erwirbt also das positive Nutzungsrecht und das negative Verbotsrecht so, wie es dem Veräußerer zustand. Ein darüber hinausgehender gutgläubiger Erwerb des Nutzungsrechts scheidet aus.²⁰⁹

a) Erfordernis der Zustimmung des Urhebers

Die Übertragung des urheberrechtlichen Nutzungsrechts richtet sich wie schon die Nutzungsrechtseinräumung selbst nach §§ 398, 413 BGB.²¹⁰ Allerdings bedarf sie nach § 34 Abs. 1 UrhG grundsätzlich der Zustimmung des Urhebers, die nicht wider Treu und Glauben verweigert werden darf.²¹¹ Ebenso wie der Zustimmung-

²⁰⁵ Siehe zum Begriff Lizenzkette eingehend *Hauck*, ZGE/IPJ 9 (2017), 47 (53).

²⁰⁶ So auch *Stier*, S 62; *Hahn*, S. 42; *Esser*, S. 120 f.

²⁰⁷ Der diesen Grundsatz für das Verlagsrecht regelnde § 28 VerlG ist durch die Neuregelung des § 34 UrhG durch das Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern (BGBl. I 2002, 1155) überflüssig geworden (BT-Drucks. 14/6433, S. 20) und deshalb mit Wirkung zum 1.7.2002 aufgehoben worden; vgl. auch *Ulmer-Eilfort/Obergfell/Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 4.

²⁰⁸ Vgl. zum Verlagsrecht *Ulmer-Eilfort/Obergfell/Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 1.

²⁰⁹ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 10.

²¹⁰ Vgl. *Löffel*, S. 27.

²¹¹ Für eine grundsätzliche Übertragbarkeit der urheberrechtlichen Nutzungsrechte ohne Zustimmungserfordernis bei Standardsoftware siehe *Hauck*, ZGE/IPJ 9 (2017), 47 (61 ff.).

vorbehalt nach § 35 UrhG hat auch dieser Zustimmungsvorbehalt dingliche Wirkung, d. h. ohne diese Zustimmung ist eine Weiterübertragung unmöglich.²¹² Dem steht § 137 BGB, der einem rechtsgeschäftlichen Veräußerungsverbot dingliche Wirkung abspricht, nicht entgegen, denn der Zustimmungsvorbehalt gehört zu den vertraglichen Bestimmungen, die den Umfang des übertragenen Rechts erst näher festlegen und stellt mithin eine inhaltliche Beschränkung des Nutzungsrechts dar.²¹³ Folglich kann das Nutzungsrecht gemäß § 34 Abs. 5 S. 2 UrhG sogar als unübertragbares Recht (§ 399, 2. Alt. BGB) definiert und vereinbart werden.²¹⁴ Ob sich an diesen Grundlagen mit den jüngsten Entscheidungen des EuGH²¹⁵ und BGH²¹⁶ zum sog. Handel mit Gebrauchtssoftware etwas verändert hat, wird unterschiedlich beurteilt.²¹⁷

b) Grund der Zustimmung

Der Grund für den gesetzlichen Zustimmungsvorbehalt liegt insbesondere in dem fortbestehenden Interesse des Urhebers an der Entscheidung, wer die Verwertung des Werkes übernimmt.²¹⁸ Nach einem Teil des Schrifttums ist § 34 UrhG (oder jedenfalls § 35 UrhG) deshalb auch auf die Übertragung von schuldrechtlichen Nutzungsrechten analog anzuwenden.²¹⁹ § 34 UrhG zielt auf einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen des Urhebers an der bestmöglichen Auswertung seines Werkes und den Interessen des Rechtsinhabers an einer Verwertung seiner Rechte.²²⁰ Der Urheber soll darüber hinaus vor weitgehender Rechtsvergabe geschützt werden.²²¹ Allerdings ist das Zustimmungsrecht dispositiv und kann folglich vertraglich abbedungen werden (§ 34 Abs. 5 S. 2 UrhG).²²² Wird es nicht abbedungen und wird das Nutzungsrecht ohne Zustimmung des Urhebers übertragen, so ist die Verfügung schwebend unwirksam.²²³

Zwischen dem Urheber und dem Nutzungsberechtigten besteht, wie bereits erwähnt, ein Dauerschuldverhältnis.²²⁴ Wird das Nutzungsrecht übertragen, so stellt sich deshalb – parallel zum Fall nachträglicher Verfügungen über das Urheberrecht – die Frage, was mit dem zwischen dem Urheber und dem bisherigen Inhaber von

²¹² Vgl. BGH, GRUR 1987, 37 (38 f.) – *Videolizenzvertrag*.

²¹³ Vgl. BGH, GRUR 1987, 37 (38 f.) – *Videolizenzvertrag*.

²¹⁴ Vgl. *Pablow*, ZGE/IPJ 8 (2016), 218 (224); *Obergfell*, ZGE/IPJ 8 (2016), 304 (311 f.), die auch auf die AGB-rechtliche Vereinbarkeit von vertraglichen Weiterveräußerungsverboten im Kontext urheberrechtlicher Nutzungsrechtseinräumungen eingeht.

²¹⁵ Vgl. EuGH, 3.7.2012 – C-128/11, GRUR 2012, 904 – *UsedSoft GmbH/Oracle International Corp*; siehe zu dieser Entscheidung auch *Hauck*, ZGE/IPJ 9 (2017), 47 (58).

²¹⁶ Vgl. BGH GRUR 2014, 264 – *UsedSoft II*.

²¹⁷ Dagegen z. B. *Pablow*, ZGE/IPJ 8 (2016), 218 (224 ff.); dafür z. B. *Grünberger*, AcP 213, 218 (276 ff.).

²¹⁸ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, § 34, Rn. 2; *Pablow*, ZGE/IPJ 8 (2016), 218 (220 f.).

²¹⁹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 34, Rn. 11 mwN.

²²⁰ Vgl. zum Verlagsrecht Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 1.

²²¹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 34, Rn. 1.

²²² Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 165.

²²³ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 164.

²²⁴ Vgl. Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, Kapitel B. Der Verlagsvertrag, Rn. 2.

Nutzungsrechten (Veräußerer des Nutzungsrechts) bestehenden Dauerschuldverhältnis passiert. Häufig wird zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber vereinbart, dass die dem Veräußerer im Verhältnis zum Urheber zustehenden schuldrechtlichen Ansprüche an den Erwerber zusammen mit dem Nutzungsrecht abgetreten werden.²²⁵ Das Schicksal der Pflichten des Veräußerers als bisheriger Inhaber des Nutzungsrechts gegenüber dem Urheber war hingegen in der Vergangenheit umstritten.²²⁶ Bevor hierauf eingegangen wird, werden aber nachfolgend kurz die beiden aus Sicht des Urhebers wichtigsten Pflichten der Inhaber von Nutzungsrechten dargestellt.

aa) Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten

Die Interessen des Urhebers sind vor allem auf eine Vergütung für die wirtschaftliche Verwertung seiner schöpferischen Leistung und deren Bekanntmachung in der Öffentlichkeit gerichtet. Diese Interessen spiegeln sich in der Vergütungspflicht und der Auswertungspflicht der Inhaber urheberrechtlicher Nutzungsrechte wider. Zum einen zeugen diese Pflichten von der besonderen wirtschaftlichen Relevanz der Person des Inhabers von Nutzungsrechten für den Urheber. Zum anderen bringen sie aber auch die Schwierigkeit der rechtlichen Einordnung der urheberrechtlichen Nutzungsrechtseinräumung zum Ausdruck.

Dem Urheber gegenüber ist der Inhaber von Nutzungsrechten zunächst verpflichtet, die vertraglich vereinbarte Vergütung zu entrichten (vgl. § 32 Abs. 1 S. 1 UrhG). Urheberverwertungsverträge müssen deshalb nach deutschem Recht – mit Ausnahme derjenigen Fälle, in denen lediglich ein einfaches Nutzungsrecht eingeräumt wird – eine Vergütungsklausel enthalten.²²⁷ Der Urheberschutz wird darüber hinaus durch die folgenden Regelungen gewährleistet: Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, gilt die angemessene Vergütung als vereinbart (vgl. § 32 Abs. 1 S. 2 UrhG). Ist die vereinbarte Vergütung unangemessen, kann der Urheber von seinem Vertragspartner die Einwilligung in die Änderung des Vertrages verlangen, durch die dem Urheber die angemessene Vergütung gewährt wird (vgl. § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG). Mit all diesen Regelungen, von denen nicht zu Ungunsten des Urhebers abgewichen werden darf (vgl. § 32 Abs. 3 S. 1 und 2 UrhG), hat der Gesetzgeber sichergestellt, dass der Urheber nicht leer ausgeht, wenn er die Verwertung seines Werkes in einem gewissen Umfang ausschließlich einem Dritten überlässt. Das Gesetz garantiert dem Urheber sogar einen Anspruch auf Vergütungsanpassung, sollte sich die ursprünglich vereinbarte Vergütung später als zu gering herausstellen und keine angemessene Beteiligung des Urhebers an den Gewinnen seines Vertragspartners abbilden (vgl. § 32a Abs. 1 S. 1 UrhG). Welche Vergütung als angemessen anzusehen ist, bestimmt § 32 Abs. 2 UrhG: Es handelt sich danach um eine nach einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36 UrhG) ermittelte Vergütung und im Übrigen um eine Vergütung, die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses dem entspricht, was im

²²⁵ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obb*, UrhG, § 34, Rn. 35; Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 178.

²²⁶ Vgl. *Löffel*, S. 25.

²²⁷ Umkehrschluss aus § 32 Abs. 3 S. 2 UrhG.

Geschäftsverkehr nach Art und Umfang der eingeräumten Nutzungsmöglichkeit, insbesondere nach Dauer, Häufigkeit, Ausmaß und Zeitpunkt der Nutzung, unter Berücksichtigung aller Umstände üblicher- und redlicherweise zu leisten ist. Zu erwähnen bleibt schließlich, dass selbst der Fall der Vergütung für später bekannte Nutzungsarten²²⁸ einer Regelung zugeführt wurde (vgl. § 32c UrhG).

In der deutschen Urhebervertragsrechtspraxis sind sowohl Pauschalhonorare als auch Vergütungen über eine Beteiligung bekannt. Erfolgt die Vergütung über eine Beteiligung, so sind Gegenstand der Angemessenheitsprüfung nach § 32 UrhG das Zusammenspiel von Bezugsgröße der Beteiligung, Höhe der Beteiligung und etwaigen weiteren Faktoren der Vergütungsbemessung, so z. B. Reduktionen bei besonderen Nutzungsformen.²²⁹ Wird ein Pauschalhonorar vereinbart, so muss sich auch dieses anhand der Anforderungen des § 32 UrhG als angemessen erweisen.²³⁰ Auf § 32 UrhG können sich nur der Urheber und sein Rechtsnachfolger berufen, nicht jedoch Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte.²³¹ Eine dauernde Einnahmeteiligung wird nicht als Hindernis der Einordnung des Nutzungsrechts als dingliches Rechts diskutiert. Es wird allenfalls als Indiz für das Vorliegen eines Dauerschuldverhältnisses und damit als Argument für die Anwendung des Miet- und Pachtrechts (§§ 535 ff. 581 BGB) auf dieses Schuldverhältnis angesehen.²³² Umgekehrt wird vorgebracht, dass ein pauschales, einmaliges Entgelt gegen den Dauerschuldcharakter spreche, was eine Anwendbarkeit des Kaufrechts nahelege.²³³

Eine allgemeine Regelung der Auswertungspflicht kennt das deutsche Urheberrechtsgesetz dagegen nicht.²³⁴ Eine solche findet sich nur für den Verleger in § 1 S. 2 VerlG.²³⁵ Allerdings statuiert das VerlG in § 47 VerlG auch von der Auswertungspflicht des Verlegers Ausnahmen. So trifft den Verleger keine Pflicht zur Auswertung des Werkes bei Bestellverträgen, bei Mitarbeit an einem enzyklopädischen Werk oder bei Hilfs- und Nebenarbeiten für das Werk eines anderen. Bemerkenswert ist, dass § 1 VerlG nicht abdingbar ist. Fehlt also die Verpflichtung des Verlegers, das Werk auf eigene Rechnung zu vervielfältigen und zu verbreiten, so liegt kein Verlagsvertrag i. S. d. VerlG mehr vor.²³⁶ Die Pflicht des § 1 S. 2 VerlG ist für den Verlagsvertrag derart konstitutiv, dass als Verlagsvertrag auch eine schuldrechtliche Befugnis zur Vervielfältigung und Verbreitung zu qualifizieren ist, solange dem Verleger eine diesbezügliche Pflicht auferlegt wird.²³⁷

²²⁸ Zu der Möglichkeit der Einräumung von Nutzungsrechten in Bezug auf unbekannte Nutzungsarten siehe § 31a UrhG.

²²⁹ Vgl. Fromm/Nordemann/Czychowski, UrhG, § 32, Rn. 119.

²³⁰ Vgl. Fromm/Nordemann/Czychowski, UrhG, § 32, Rn. 115.

²³¹ Vgl. Fromm/Nordemann/Czychowski, UrhG, § 32, Rn. 17.

²³² Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 165.

²³³ Vgl. Castendyk, ZUM 2007, 169 (175).

²³⁴ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 41.

²³⁵ § 1 S. 2 VerlG lautet: „Der Verleger ist verpflichtet, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten.“, vgl. zur Auswertungspflicht des Verlegers auch BGH, GRUR 2005, 148 – *Oceano Mare*.

²³⁶ Vgl. Fromm/Nordemann/Nordemann-Schiffel, VerlG, § 1, Rn. 1.

²³⁷ Vgl. Fromm/Nordemann/Nordemann-Schiffel, VerlG, § 1, Rn. 1.

Über den Fall des Verlagsvertrages hinaus kann eine Auswertungspflicht im Wege der Vertragsauslegung ermittelt werden.²³⁸ So bestehe im Falle einer Beteiligungsvergütung im Zweifel eine Auswertungspflicht, weil der Urheber ansonsten leer ausginge.²³⁹ Andererseits bilde die Vereinbarung eines Pauschalhonorars kein Indiz für das Fehlen einer Auswertungspflicht.²⁴⁰ Vielmehr sei das Vorliegen einer Auswertungspflicht von einer Einzelfallabwägung abhängig. Zu berücksichtigen sei dabei einerseits das dem Urheber zustehende Recht auf Rückruf der Nutzungsrechte gemäß § 41 UrhG, andererseits seine urheberpersönlichkeitsrechtlichen Belange, die für eine Auswertungspflicht streiten.²⁴¹ Bei der Bestimmung des Umfangs einer bestehenden Auswertungspflicht sind darüber hinaus die Interessen des Inhabers von Nutzungsrechten miteinzubeziehen, die die Auswertungspflicht einengen können.²⁴² Wird eine bestehende Auswertungspflicht nicht erfüllt, so kann der Urheber in Deutschland auf Erfüllung klagen oder Leistungsstörungenansprüche geltend machen.²⁴³ Daneben steht ihm grundsätzlich die Möglichkeit zu, den Vertrag aus wichtigem Grund zu kündigen, wenn es sich um ein Dauerschuldverhältnis handelt²⁴⁴, oder nach § 41 UrhG das Recht wegen Nichtausübung zurückzurufen, wenn das eingeräumte Nutzungsrecht ein ausschließliches ist.²⁴⁵ Im Rahmen eines Verlagsvertrages steht dem Urheber das Rücktrittsrecht nach §§ 30, 32 VerlG zu.²⁴⁶ Aus dem Rückrufsrecht nach § 41 UrhG wird teilweise eine generelle Auswertungspflicht des Inhabers ausschließlicher Nutzungsrechte abgeleitet.²⁴⁷

bb) Schicksal der Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten

Wie bereits erwähnt, war jedoch in der Vergangenheit das Schicksal dieser Pflichten umstritten. In der älteren Literatur im Bereich des Verlagsrechts wurde noch vertreten, dass das Nutzungsrecht mit den Inhaber von Nutzungsrechten treffenden Pflichten belastet sei, sodass mit Übergang des Nutzungsrechts automatisch auch die schuldrechtlichen Pflichten übergingen.²⁴⁸ Dies entspricht dem Verständnis der Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten als gesetzliche Pflichten. Eine gesetzliche Pflicht folgt aus der Sache, ohne dass es diesbezüglich einer Schuldübernahme

²³⁸ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 41.

²³⁹ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 42; Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 40.

²⁴⁰ Vgl. BGH GRUR 2005, 148 (150) – *Oceano Mare*.

²⁴¹ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 42.

²⁴² Vgl. BGH, GRUR 2003, 173 (175) – *Filmauswertungspflicht*, zur eingeschränkten Auswertungspflicht des Filmverleihers wegen Rücksichtnahmepflichten gegenüber den Kinobesitzern; vgl. auch BGH, GRUR 1970, 40 (42) – *Musikverleger*, für Einschränkung der Verwertungspflicht bei langfristigen Nutzungsverträgen sowie § 17 Abs. 1 VerlG, der die Entscheidung über die Veranstaltung einer Neuauflage dem Verleger überlässt.

²⁴³ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 44.

²⁴⁴ Für das Vorliegen eines Dauerschuldverhältnisses spricht insbesondere eine dauernde Einnahmeteiligung und laufende Abrechnung des Verwerter, vgl. BGH, GRUR 1964, 326 (329) – *Subverleger*.

²⁴⁵ Vgl. Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 44.

²⁴⁶ Vgl. OLG München, ZUM 2008, 154 f.

²⁴⁷ Vgl. Markellou, Rn. 456.

²⁴⁸ Vgl. Löffel, S. 25.

bedarf. Im Gegensatz dazu kann sich der Rechtsinhaber seiner vertraglichen Pflichten gegenüber dem Vertragspartner nicht durch eine Übertragung seines Rechts an einen Dritten entledigen. Vielmehr wäre diese „Entledigung“ nur mit Zustimmung des Gläubigers möglich (§§ 414, 415 BGB). Bei den Pflichten des Lizenznehmers gegenüber dem Urheber handelt es sich nach der inzwischen allgemeinen Auffassung aber nicht um gesetzliche, sondern um vertragliche Pflichten.²⁴⁹ Die befreiende Überleitung der vertraglichen Pflichten des Rechtsveräußerers auf den Erwerber setzt deshalb eine Mitwirkung des Urhebers voraus.²⁵⁰ Nach heute herrschender Auffassung führt die Übertragung des Nutzungsrechts an sich deshalb noch nicht zum Zustandekommen etwaiger vertraglicher Beziehungen zwischen dem Urheber und dem Erwerber. Vielmehr bleibt der Veräußerer Vertragspartner des der ursprünglichen Nutzungsrechtseinräumung zugrundeliegenden schuldrechtlichen Vertrages mit dem Urheber.²⁵¹ Die Person des Vertragspartners des Urhebers und die Person des Inhabers des Nutzungsrechts können also auseinanderfallen.²⁵²

Ein Vertragsverhältnis zwischen dem Urheber und dem Erwerber des Nutzungsrechts kann bereits anlässlich der Erteilung der Zustimmung geschlossen werden. So kann der Urheber seine Zustimmung zur Übertragung insbesondere auch davon abhängig machen, dass der Erwerber die Verpflichtungen des Veräußerers übernimmt.²⁵³ Dies sei aber nicht Regelungsgegenstand des § 34 UrhG.²⁵⁴ Bis zu dieser Vereinbarung verbleiben die Gegenleistungspflichten für die Nutzungsrechtseinräumung, also insbesondere die oben behandelten Vergütungs- und Ausübungspflichten, beim alten Lizenznehmer, obwohl Nutzungsberechtigter nunmehr allein der Erwerber des Nutzungsrechts ist.²⁵⁵ Allerdings kann der Veräußerer die Ausübungspflichten nach der Übertragung des Nutzungsrechts nicht mehr erfüllen, weshalb er nach § 175 BGB von dieser Verpflichtung frei wird,²⁵⁶ und dem Urheber nach § 280 BGB auf Schadensersatz haftet. Die oben erwähnte Forderungsabtretung zwischen dem bisherigen und dem neuen Inhaber von Nutzungsrechten und die Schuldübernahme des neuen Inhabers von Nutzungsrechten können auch zu einer Vertragsübernahme kombiniert werden, wodurch alle drei Beteiligten vereinbaren, dass mit dem Nutzungsrecht das gesamte Vertragsverhältnis auf den Erwerber übergeht.²⁵⁷

²⁴⁹ Vgl. *McGuire*, S. 408.

²⁵⁰ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 34, Rn. 35; Büscher/Dittmer/Schiwy/*Haberstumpf*, UrhG, § 34, Rn. 17; a. A. *Nordemann*, S. 113, laut dem der Erwerber in die Vertragsstellung des bisherigen Rechtsinhabers eintritt.

²⁵¹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 34, Rn. 35; vgl. zum Verlagsrecht: Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 6.

²⁵² Vgl. zum Verlagsrecht Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 6.

²⁵³ Vgl. *Ulmer*, S. 370; vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 182; zur Möglichkeit von Potestativbedingungen allgemein Möhring/Nicolini/*Soppe*, § 34, Rn. 9.

²⁵⁴ Vgl. *McGuire*, S. 732; Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 34, Rn. 35.

²⁵⁵ Vgl. *McGuire*, S. 453 f.

²⁵⁶ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 180.

²⁵⁷ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 34, Rn. 35.

c) Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis

In besonderen Fällen gilt das Zustimmungserfordernis nicht. Bei Sammelwerken ist nur die Zustimmung des Urhebers des Sammelwerkes erforderlich, § 34 Abs. 3 UrhG. Eine weitere Ausnahme regelt § 34 Abs. 3 S. 1 UrhG: Werden Nutzungsrechte im Rahmen einer Unternehmensveräußerung übertragen, so bedürfen diese Vorgänge vorbehaltlich gegenteiliger vertraglicher Abreden ebenfalls keiner Zustimmung des jeweiligen Urhebers. Dies gilt neben Voll- und Teilveräußerungen des Unternehmens auch für die Übertragung von Unternehmensanteilen, die zu einem Kontrollwechsel führen (§ 34 Abs. 3 S. 3 UrhG).²⁵⁸ Im Gegenzug erhält der Urheber ein nicht abdingbares Recht zum Rückruf des Nutzungsrechts an sich²⁵⁹ für den Fall, dass die Ausübung des Nutzungsrechts durch den Erwerber für ihn unzumutbar ist (§§ 34 Abs. 3 S. 2 und 3, Abs. 5 S. 1 Fall 1 UrhG). Keiner Zustimmung bedarf es schließlich bei Übertragung des Nutzungsrechts im Rahmen einer Verfügung von Todes wegen.²⁶⁰

Greift eine der Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis, so fragt sich insbesondere, wer dem Urheber gegenüber für die Vergütung seiner Ansprüche haftet. In diesem Zusammenhang regelt § 34 Abs. 4 UrhG zum Schutz des Urhebers²⁶¹ die gesamtschuldnerische Haftung des Erwerbers des Nutzungsrechts und des Veräußerers bezüglich der sich aus dem Hauptlizenzverhältnis ergebenden Pflichten gegenüber dem Urheber für den Fall, dass dieser der Übertragung des Nutzungsrechts im Einzelfall nicht zugestimmt hat (also in den gesetzlichen Ausnahmefällen und im Falle einer generellen Zustimmung).²⁶² Aufgrund dieser von § 34 Abs. 4 UrhG angeordneten gesamtschuldnerischen Haftung treffen den Erwerber insbesondere die Ausübungspflicht, aber auch alle sonstigen Haupt- und Nebenpflichten.²⁶³ Im Außenverhältnis steht es dem Urheber frei, wen er in Anspruch nimmt.²⁶⁴ Unabhängig vom Eingreifen einer der Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis kann der Erwerber des Nutzungsrechts nach § 32a UrhG vom Urheber unmittelbar auf eine „weitere Beteiligung“ in Anspruch genommen werden.

2. Nutzungsrechtseinräumungen durch den Inhaber von Nutzungsrechten

a) Berechtigung zu Nutzungsrechtseinräumungen

Über die Berechtigung des Inhabers von urheberrechtlichen Nutzungsrechten zur „Ziehung ziviler Früchte“ im Wege der Nutzungsrechtseinräumungen besteht im deutschen Schrifttum im Gegensatz zur Nutzungsrechtsübertragung keine Einigkeit. Während schuldrechtliche Einwilligungen nach einhelliger Auffassung sowohl

²⁵⁸ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 170 f.

²⁵⁹ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 170 f.

²⁶⁰ Vgl. zum Verlagsrecht Ulmer-Eilfort/Obergfell/Ulmer-Eilfort, § 28 VerlG, Rn. 8.

²⁶¹ Vgl. Loewenheim/Loewenheim/J. B. Nordemann, Handbuch des Urheberrechts, § 28, Rn. 16.

²⁶² Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 76, 181; siehe auch Markellou, Rn. 388.

²⁶³ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 181.

²⁶⁴ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 181.

vom ausschließlichen als auch vom Inhaber einfacher Nutzungsrechte erteilt werden können, ist dies für weitere Nutzungsrechtseinräumungen, auch Unterlizenzen genannt, umstritten.

So ist nach der h. M. in Deutschland dem Wortlaut des § 35 Abs. 1 S. 1 UrhG entsprechend nur der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts befugt, weitere Nutzungsrechte einzuräumen.²⁶⁵ Dies können sowohl einfache Nutzungsrechte (vgl. § 31 Abs. 3 S. 1 UrhG) als auch ausschließliche Nutzungsrechte (vgl. Überschrift des § 35 UrhG „Einräumung weiterer Nutzungsrechte“) sein.²⁶⁶ Über die Frage, ob auch der Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts Dritten Nutzungsrechte einräumen kann, besteht hingegen keine Einigkeit.

Gegen diese Möglichkeit wird vorgebracht, dass das Gesetz sie ausdrücklich nur für den Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts vorsieht (vgl. § 31 Abs. 3 UrhG).²⁶⁷ Als weiteres Gegenargument wird angeführt, dass das einfache Nutzungsrecht ungeachtet seiner dinglichen Wirkung nicht weiter aufspaltbar und deshalb auch nicht teilweise übertragbar sei.²⁶⁸ Andererseits erscheint es durchaus möglich, dass ein Urheber mehreren Nutzern jeweils ein einfaches Nutzungsrecht einräumt und ihnen gleichzeitig gestattet, weiteren Nutzern die Nutzung ebenfalls zu gestatten (§ 185 Abs. 1 BGB).²⁶⁹ Deshalb wird dem Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts von einem Teil des Schrifttums die Möglichkeit der Weitereinräumung von einfachen Nutzungsrechten zugestanden.²⁷⁰

b) Erfordernis und Bedeutung der Zustimmung des Urhebers

Bei Nutzungsrechtseinräumungen handelt es sich nach der h. M. um Verfügungen.²⁷¹ Die Verfügungsmacht liegt beim Urheber oder auf der zweiten Stufe beim ausschließlichen Nutzungsberechtigten. Als Verfügung entfaltet die Nutzungsrechtseinräumung im Gegensatz zu einem Verpflichtungsgeschäft nicht nur Wirkungen *inter partes*, sondern auch gegenüber Dritten. Nach den allgemeinen Regeln ist sie nur wirksam, wenn der Verfügende zum Zeitpunkt der Vornahme der Verfügung Verfügungsmacht hat oder wenn der Inhaber der Verfügungsmacht der Verfügung des Nichtberechtigten zustimmt.²⁷² Zur Wahrung der Interessen des Urhebers bedarf die Weitereinräumung von dinglichen Nutzungsrechten nach deutschem Urheberrecht gemäß § 35 UrhG unabhängig davon der Zustimmung des Urhebers. Das Zustimmungserfordernis gilt laut Gesetz nur nicht für Wahrnehmungsverträge mit Verwertungsgesellschaften (§ 35 Abs. 1 S. 2 UrhG), deren

²⁶⁵ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 35, Rn. 5.

²⁶⁶ Vgl. Dreyer/Kotthoff/Meckel/Kotthoff, § 35, Rn. 1.

²⁶⁷ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 31, Rn. 55; Loewenheim/Schricker/Ohly, § 35, Rn. 7.

²⁶⁸ Vgl. von Gamm, § 34, Rn. 2.

²⁶⁹ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 31, Rn. 55; Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 186.

²⁷⁰ Vgl. Fromm/Nordemann/J.B. Nordemann, UrhG, § 31, Rn. 87; Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 31, Rn. 55; a. A. Schricker/Loewenheim/Ohly, UrhG, § 35, Rn. 7 mwN.

²⁷¹ Siehe oben S. 24 ff.

²⁷² Vgl. Wolf/Neuner, § 29, Rn. 34.

Zweck gerade darin besteht, Dritten Nutzungsrechte einzuräumen.²⁷³ Im Übrigen kann das Zustimmungserfordernis vertraglich abbedungen werden.²⁷⁴ Anerkannt ist, dass § 35 UrhG angesichts der Zwecksetzung des Urhebervertragsgesetzes auf die Erteilung schuldrechtlichen Nutzungsrechte analog anzuwenden ist.²⁷⁵ Ist die Zustimmung erforderlich und wird sie nicht vertraglich abbedungen, so ist eine ohne Zustimmung vorgenommene Unterlizenzierung schwebend unwirksam.²⁷⁶ Ist die Zustimmung des Urhebers erforderlich, so darf er sie nicht wider Treu und Glauben verweigern (§ 35 Abs. 2 i. V. m. § 34 Abs. 1 S. 2 UrhG).

Der zustimmungsberechtigte Urheber tritt nicht als Partei des Unterlizenzvertrages auf, d. h. der Unterlizenznehmer steht zu ihm in keinem Vertragsverhältnis.²⁷⁷ Der Unterlizenznehmer haftet auch nicht nach § 34 Abs. 4 UrhG gesamtschuldnerisch für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des Hauptlizenznehmers aus dessen Vertragsbeziehung zum Urheber, denn auf § 34 Abs. 4 UrhG verweist § 35 Abs. 2 UrhG gerade nicht.²⁷⁸ Eine solche Haftung kann aber vertraglich vereinbart werden.²⁷⁹ Im Übrigen kann der Unterlizenznehmer jedoch vom Urheber nach § 32a Abs. 2 UrhG auf eine „weitere Beteiligung“ in Anspruch genommen werden.²⁸⁰

II. Trennungs- und Abstraktionsprinzip

Die Beantwortung der Frage, ob Nutzungsrechtseinräumungen der nachfolgenden Verwertungsstufe in der Konstellation des Zusammenbruchs des Hauptglieds der urheberrechtlichen Lizenzkette (ggfs. in Abgrenzung zur Nutzungsrechtsübertragung) Bestandskraft entfalten, was wiederum für die Dinglichkeit der eingeräumten Nutzungsrechte sprechen könnte, setzt die Klärung der Frage voraus, ob die zivilrechtlichen Prinzipien der Trennung und Abstraktion auch im Urheberrecht Anwendung finden.

1. Anwendbarkeit des Trennungsprinzips im Urheberrecht

Jeder Verfügung liegt nach deutschem Recht ein Verpflichtungsgeschäft zugrunde, welches den Rechtsgrund der Rechtsübertragung bildet. Dem Trennungsprinzip zufolge tritt die Verfügungswirkung nicht bereits durch den Abschluss des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfts, sondern durch die Vornahme eines Verfügungsgeschäfts ein.²⁸¹ Auch im Urheberrecht wird die Einräumung des Nutzungsrechts von dem ihr zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäft unterschieden, auch

²⁷³ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 35, Rn. 1.

²⁷⁴ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 189.

²⁷⁵ Vgl. Schricker/Loewenheim/Ohly, UrhG, § 35, Rn. 8.

²⁷⁶ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 187, 164.

²⁷⁷ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 76.

²⁷⁸ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 191.

²⁷⁹ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 191.

²⁸⁰ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 76.

²⁸¹ Vgl. Picot, S. 19.

wenn beide Rechtsgeschäfte in den meisten Fällen gleichzeitig abgeschlossen werden.²⁸² Als Argument wird insbesondere § 40 Abs. 1 S. 1 und Abs. 3 UrhG angeführt, aus dem sich die Möglichkeit der vertraglichen Verpflichtung des Urhebers zur (zukünftigen) Einräumung von Nutzungsrechten an künftigen Werken ergibt. Bei dem Verpflichtungsgeschäft handelt es sich hier nach h. M. um einen schuldrechtlichen Vertrag eigener Art, der sich je nach Vertragszweck aus verschiedenen Elementen des Kauf-, Miet-, Pacht- oder anderer Vertragsarten zusammensetzen kann.²⁸³ Dieser schuldrechtliche Vertrag spielt im Urheberrecht eine besondere Rolle, weil darin festgelegt wird, in welchem Umfang sowie zu welchen Konditionen das Nutzungsrecht eingeräumt wird. Überschreitet der Nutzungsberechtigte die ihm durch Verfügung eingeräumten Befugnisse, so stellt dies regelmäßig nicht nur eine Urheberrechtsverletzung, sondern zugleich auch eine Vertragsverletzung dar.²⁸⁴

2. Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht

Die Entscheidung, das Abstraktionsprinzip im deutschen Zivilrecht zu etablieren, geht auf *Savigny* zurück.²⁸⁵ Das Abstraktionsprinzip hat zum einen zur Folge, dass der Eigentumsübergang durch ein vom Verpflichtungsgeschäft unabhängiges Verfügungsgeschäft und durch die Übertragung der Sache bewirkt wird. Erst mit der Übertragung der Sache kommt es zu einer Risikoübertragung (vgl. §§ 446, 447 BGB). Zum anderen ist der Bestand der Verfügung von der Wirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts unabhängig.²⁸⁶ Folglich geht z. B. eine abgetretene Forderung selbst dann über, wenn im Verhältnis zwischen dem Zedenten und dem *cessionnaire* kein Rechtsgrund besteht.²⁸⁷ Dieser „ungerechten“ Rechtslage kann der Zedent mit bereicherungsrechtlichen Ansprüchen begegnen.²⁸⁸

Im deutschen Patent- und Markenrecht geht die h. M. von der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips sowohl bei Voll- als auch bei Teilrechtsübertragungen aus.²⁸⁹ Die Frage, ob das Abstraktionsprinzip auch im Urhebervertragsrecht Anwendung findet,²⁹⁰ ist hingegen umstritten.²⁹¹ Konsequenz der Anwendbarkeit des Abstrakti-

²⁸² Vgl. OLG Hamburg NJW-RR 1986, 996; Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, vor § 31 ff., Rn. 24 und § 31 Rn. 14; Nordemann, FS Wandtke, S. 187 (188).

²⁸³ Vgl. Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 15.

²⁸⁴ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 31, der allerdings auch darauf hinweist, dass die schuldrechtlichen Pflichten über die dinglichen Beschränkungen hinausgehen können und in diesem Fall eine Verletzung der Vertragspflichten nicht zwangsläufig zu einer Urheberrechtsverletzung führen muss.

²⁸⁵ Vgl. MüKo-BGB/*Oechsler*, § 929, Rn. 8.

²⁸⁶ Vgl. Neuner/Wolff, BGB AT, § 29, Rn. 65 ff.

²⁸⁷ Vgl. Larenz, § 34, S. 579.

²⁸⁸ Vgl. Larenz, § 34, S. 579.

²⁸⁹ Vgl. *Kraßer*, S. 961; Fezer, § 27, Rn. 14.

²⁹⁰ Im Verlagsrecht gilt jedenfalls § 9 Abs. 1 VerlG, wonach das Verlagsrecht mit Beendigung des Vertragsverhältnisses erlischt.

²⁹¹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Ohly*, UrhG, § 31, Rn. 15 ff.; vgl. auch den Überblick über den Streitstand bei Fromm/Nordemann/*J. B. Nordemann*, UrhG, § 31, Rn. 30 ff.; ausgenommen von

onsprinzips wäre grundsätzlich, dass im Falle der Beendigung des Verpflichtungsgeschäfts das Nutzungsrecht gesondert an den früheren Inhaber zurückübertragen werden müsste und nicht automatisch zurückfällt.²⁹² Hier muss jedoch zwischen dem Haupt- und dem Unterlizenzverhältnis differenziert werden.

a) Hauptlizenzverhältnis

aa) Auffassung im Schrifttum

Die ersten Zweifel bezüglich der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht reichen zurück in die Zeit zwischen dem Inkrafttreten des LUG und KUG und dem Inkrafttreten des UrhG 1965, welches die Unübertragbarkeit des Urheberrechts normierte. Obwohl nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut des LUG und KUG das Urheberrecht übertragbar war, befand sich im Schrifttum die Ansicht im Vordringen, nach der die urheberrechtlichen Verwertungsrechte nur unter Fortbestand einer gewissen Bindung an den Urheber übertragen werden können.²⁹³ Dies wird durch die Gesetzesbegründung zum UrhG 1965 bestätigt, der zufolge die Konstruktion der Nutzungsrechtseinräumung es ermöglichen sollte, „dem bereits für das geltende Recht entwickelten Gedanken, dass die vermögensrechtlichen Befugnisse auch nach ihrer Abtretung bis zu einem gewissen Grade im Banne des Urhebers verbleiben, zwanglos Rechnung zu tragen“.²⁹⁴

Dementsprechend geht der überwiegende Teil des Schrifttums heutzutage davon aus, dass die Nutzungsrechteeinräumung eine sog. konstitutive Rechtsübertragung darstellt.²⁹⁵ Im Gegensatz zur translativen Rechtsübertragung führe sie zur Herauslösung bestimmter Verwertungsbefugnisse in Gestalt eines Nutzungsrechts vom Urheberrecht bei gleichzeitiger Erhaltung eines gewissen Zusammenhangs mit dem Stammrecht.²⁹⁶ Für sie wird angesichts dieser engen Verbindung zum Mutterrecht auch der von *Forkel* begründete Begriff der gebundenen Rechtsübertragung²⁹⁷ verwendet. Ausdruck dieser Gebundenheit sei nach der h. M. u. a. die Nichtgeltung des Abstraktionsprinzips im Verhältnis des Urhebers zum Nutzungsberechtigten.²⁹⁸ Die Nutzungsrechtseinräumung und der ihr zugrundeliegende schuldrechtliche Vertrag teilten dasselbe Schicksal, d. h. das Nutzungsrecht müsse nicht nach berei-

diesem Streit ist die Übertragbarkeit der im UrhG ebenfalls geregelten Leistungsschutzrechte, die sich nach dem Abstraktionsprinzip richtet, so *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (251).

²⁹² Vgl. *Nordemann*, FS Wandtke, S. 187 (188).

²⁹³ Vgl. *Forkel*, S. 124, 127.

²⁹⁴ BT-Drucks. IV/270, S. 55.

²⁹⁵ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 11; *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 9; dieser Begriff wird auch in BT-Drs. 14/6433, S. 14 verwendet; a. A. z. B. *McGuire*, Die Lizenz, nach deren Auffassung es sich bei der Nutzungsrechtseinräumung nur um ein obligatorisches Recht handeln kann, dem allenfalls gewisse dingliche Eigenschaften anhaften.

²⁹⁶ Vgl. *Nolden*, S. 30.

²⁹⁷ Vgl. *Forkel*, S. 44 ff.

²⁹⁸ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 18; *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 17; *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, UrhG, § 31, Rn. 30 ff., *Dreyer/Kotthoff/Meckel/Kotthoff*, § 31, Rn. 18; *Möhring/Nicolini/Soppe*, § 31, Rn. 78.

cherungsrechtlichen Grundsätzen zurückübertragen werden, sondern erlösche automatisch, wenn der schuldrechtliche Vertrag wegfällt.²⁹⁹ Das Erlöschen des Nutzungsrechts soll jedoch nicht bedeuten, dass die darin enthaltenen Befugnisse sowohl für den Inhaber von Nutzungsrechten als auch für den Urheber verloren gehen. Die Nutzungsbefugnis fällt vielmehr an den Urheber zurück und verbindet sich mit dem Stammrecht, sodass der Umfang der Verwertungsrechte des Urhebers wieder vollständig wird. Gesprochen wird in diesem Zusammenhang auch vom „Heimfall“ des Nutzungsrechts.³⁰⁰

Die h. M. stützt sich zur Begründung des Rechteheimfalls auf die analoge Anwendung des § 9 VerlG, nach dem das Verlagsrecht mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses erlischt.³⁰¹ Als Argument wird auch § 40 Abs. 3 UrhG angeführt. Danach wird, wenn in Erfüllung des Vertrages Nutzungsrechte an künftigen Werken eingeräumt worden sind, die Verfügung bei Beendigung des Vertrages hinsichtlich der Werke unwirksam, die zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgeliefert sind. Das Gesetz ordne also ein Durchschlagen des Kausalverhältnisses auf die Verfügung an.³⁰² Darüber hinaus wird vorgebracht, dass die zu Gunsten des Abstraktionsgrundsatzes angeführten Gründe der Rechts- und Verkehrssicherheit für das Urheberrecht nicht stichhaltig seien, weil dort ein Gutglaubensschutz fehle.³⁰³ Die h. M. spricht sich im Übrigen für die Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips aus, weil die kausale Verknüpfung der Verfügung mit dem Verpflichtungsgeschäft dazu beitrage, dass die Rechte des Urhebers so weit wie möglich bei ihm verbleiben. In diesem Zusammenhang wird auch die Zweckübertragungsregel zitiert, der zufolge der Urheber im Zweifel Rechte nur in dem Umfang einräumt, der für die Erreichung des Vertragszwecks erforderlich ist.³⁰⁴ Schließlich wird vorgebracht, dass das Nutzungsrecht nicht ohne das Verpflichtungsgeschäft bestehen könne, weil es erst durch das Verpflichtungsgeschäft seine Konturen gewinne.³⁰⁵

Demgegenüber ging bislang nur ein kleiner Teil des Schrifttums von der grundsätzlichen Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips auch im Urheberrecht aus.³⁰⁶ Gegen eine analoge Anwendung des § 9 VerlG wurde vorgebracht, dass sie eine Regelungslücke voraussetzen würde. Ob eine solche besteht, sei jedoch fraglich. Hätte der Gesetzgeber das Abstraktionsprinzip im Urheberrecht generell für unanwendbar erklären wollen, so hätte er dies wie im Verlagsrecht ausdrücklich normiert. § 9 VerlG erscheint insofern als eine verlagsrechtliche Sondervorschrift, deren ent-

²⁹⁹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, vor § 31 ff., Rn. 24.

³⁰⁰ Vgl. Fromm/Nordemann/*J. B. Nordemann*, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 111.

³⁰¹ Vgl. Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 18; Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 17; Wandtke/Bullinger/*Wandtke/Grünert*, vor §§ 31 ff. UrhG, Rn. 50.

³⁰² Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 17.

³⁰³ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 17.

³⁰⁴ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 17.

³⁰⁵ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obh*, UrhG, § 31, Rn. 17; Dreier/Schulze/*Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 18; *Ulmer*, S. 391; *Kraßer*, GRUR Int. 1973, 230 (237); *Wente/Härle*, GRUR 1997, 96 (99).

³⁰⁶ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 33; *von Gamm*, Einführung, Rn. 70; *Jänich*, S. 267; *Schack*, Rn. 589.

sprechende Anwendung im Urheberrecht nicht pauschal erfolgen darf, sondern einer besonderen Begründung bedarf. Auch die Berufung auf § 40 Abs. 3 UrhG überzeuge nicht. Diese Regelung könnte auch gerade als Ausnahme vom Grundsatz der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips verstanden werden.³⁰⁷ § 40 Abs. 3 UrhG sei nicht analogiefähig. Seine Existenz beweiße vielmehr die grundsätzliche Geltung des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht.³⁰⁸ Wenig überzeugend sei auch das Argument, wonach die zu Gunsten des Abstraktionsgrundsatzes angeführten Gründe der Rechts- und Verkehrssicherheit für das Urheberrecht nicht stichhaltig seien, weil dort ein Gutgläubensschutz fehle. Auch der Erwerber einer Forderung oder eines sonstigen Rechts i. S. d. § 413 BGB werde nicht in seinem guten Glauben an die Berechtigung des Veräußerers geschützt, weil es hier ebenso wie bei der urheberrechtlichen Nutzungsrechtseinräumung und im Gegensatz zu Übereignungen von beweglichen und unbeweglichen Sachen i. S. d. BGB an einem Rechtsscheinträger, wie sie der Besitz oder die Grundbucheintragung darstellen, fehle.³⁰⁹ Dies ändere aber nichts daran, dass auf die Abtretung und das ihr zugrunde liegende Verpflichtungsgeschäft das Abstraktionsprinzip anwendbar bleibt und durchaus weiterhin dem Verkehrsschutz dient, so insbesondere in Fällen, in denen das Verpflichtungsgeschäft wegfällt. Die größte Bedeutung des Abstraktionsprinzips liege gerade da, wo die Rechts- und Verkehrssicherheit nicht schon durch die Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs geschützt seien.³¹⁰ Schließlich sei das Argument, wonach das Nutzungsrecht nicht ohne das Verpflichtungsgeschäft bestehen könne, weder zwingend noch stichhaltig. Zwingend sei es deshalb nicht, weil auch der Inhalt von Dienstbarkeiten, bei denen der *numerus clausus* der dinglichen Rechte lediglich die Art der Dienstbarkeit bestimmt, von den Vertragsparteien ausgestaltet werden müsse.³¹¹ Darüber hinaus hält es die h. M. für denkbar, dass die Vertragsparteien privatautonom ein abstrakt gültiges Nutzungsrecht einräumen, das bei Fehlen oder Wegfall des Verpflichtungsgeschäfts fortbestehen bleibe.³¹² Dies müsste aber ausgeschlossen sein, könnte das Nutzungsrecht nicht ohne das Verpflichtungsgeschäft bestehen. Und stichhaltig sei das Argument nicht, weil es gar kein Argument allein gegen das Abstraktionsprinzip darstelle.³¹³ Erst das Konstrukt der „gebundenen Übertragung“ bewirke, dass das eingeräumte Nutzungsrecht auch in Fällen, in denen das Verpflichtungsgeschäft *ex nunc* wegfällt, automatisch an den Urheber zurückfällt. Allein mit der Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips wäre dieses Ergebnis nicht zu erreichen, weil das Kausalitätsprinzip nur dann Einfluss auf den Bestand der Verfügung hat, wenn ihr ursprünglich keine wirksame Verpflichtung zugrunde lag.³¹⁴ Im Übrigen halte die h. M. bei der ausnahmsweisen Übertragung des Urheberrechts (§ 29 S. 1 UrhG) selbst am Abstraktionsprinzip

³⁰⁷ Vgl. *Schack*, Rn. 590.

³⁰⁸ Vgl. *Schack*, Rn. 590, nach dem die Existenz des § 40 Abs. 3 UrhG die grundsätzliche Geltung des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht beweiße.

³⁰⁹ Vgl. *Larenz*, § 34, S. 576.

³¹⁰ Vgl. *Nolden*, S. 53.

³¹¹ Vgl. *Nolden*, S. 84.

³¹² Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 31, Rn. 19 mit Verweis auf *Forkel*, S. 163.

³¹³ Vgl. *Becker/Hilty*, S. 273.

³¹⁴ Siehe hierzu ausführlicher *McGuire*, S. 306 f.

fest.³¹⁵ Schließlich sei auch zweifelhaft, ob die Zweckübertragungsregel geeignet sei, als Begründung für den Rechterückfall zu dienen. Die Zweckübertragungsregel soll den Urheber davor schützen, mehr Rechte einzuräumen, als dies zur Verwertung des Werkes erforderlich ist. Habe er sie aber einmal eingeräumt, so erscheine fraglich, inwiefern nach der Einräumung eintretende Umstände den Zweck der Übertragung bestimmen können.³¹⁶

bb) Auffassung des BGH

Die Abkehr des BGH von der Idee der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht hat etwas länger auf sich warten lassen. Während im Schrifttum bereits die ersten diesbezüglichen Zweifel geäußert wurden, ging der BGH noch von der Abstraktheit der Verfügung über das Urheberrecht von dem dazugehörigen Verpflichtungsgeschäft aus (mit Ausnahme des Verlagsvertrages wegen § 9 VerlG).³¹⁷ So hatte er in Sachen „Privatsekretärin“ im Jahr 1958 § 9 VerlG nicht auf einen Verfilmungsvertrag für entsprechend anwendbar gehalten, weil die Interessenlage der Beteiligten nicht mit derjenigen der Beteiligten am Verlagsvertrag übereinstimme: „Der Verfilmungsvertrag aber unterscheidet sich schon dadurch grundlegend von einem Verlagsvertrag, daß er nicht die Vervielfältigung eines bereits vollendeten Werkes in unveränderter Formgebung, sondern eine Bearbeitung eigener Art desjenigen Werkes zum Gegenstand hat, dessen Verfilmung gestattet wird. Der Verfilmungsvertrag setzt somit eine Veränderung der Formgebung des zur Benutzung überlassenen Werkes voraus, eine Veränderung, die in der Regel eine eigene schöpferische Tätigkeit des Bearbeiters bedingt und die angesichts der zumeist hohen Filmproduktionskosten ein wirtschaftliches Risiko mit sich bringt, das dem Risiko nicht gleichgeachtet werden kann, das im Normalfall für den Verleger mit dem Abschluß eines Verlagsvertrags besteht.“³¹⁸

Erst mit den Urteilen „M2Trade“³¹⁹ und „Take Five“³²⁰ im Jahr 2012 hat sich der BGH ausdrücklich in Abkehr von seiner bisherigen Auffassung der h. M. im Schrifttum angeschlossen.³²¹ Danach fällt ein urheberrechtliches Nutzungsrecht im Regelfall, in dem die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart haben, mit der Beendigung des Lizenzvertrages *ipso iure* an den Lizenzgeber zurück.

³¹⁵ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 31, Rn. 19; Loewenheim/*Loewenheim*/J. B. Nordemann, Handbuch des Urheberrechts, § 28, Rn. 4.

³¹⁶ Vgl. *Pablon*, GRUR 2010, 112 (117).

³¹⁷ BGHZ 27, 90 (95 f.) – *Privatsekretärin*; Jänich, S. 266.

³¹⁸ BGHZ 27, 90 (95 f.) – *Privatsekretärin*.

³¹⁹ BGHZ 194, 136 – *M2Trade*.

³²⁰ BGH GRUR 2012, 914 – *Take Five*.

³²¹ So zum „M2Trade“-Urteil *Becker*, ZUM 2012, 786, *Carduck*, S. 89, weist darauf hin, dass die BGH-Rechtsprechung auch nach dem Urteil „Privatsekretärin“ noch sehr uneinheitlich gewesen ist.

cc) Stellungnahme

Die Auffassung, die die Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht verneint, ist abzulehnen. Insbesondere verfängt auch nicht das nun vom BGH aufgegriffene Argument der h. L., wonach das Nutzungsrecht vom Kausalgeschäft abhängig sei, weil es erst durch dieses ausgeformt werde. Denn selbst von Vertretern der h. L. wird eingeräumt, dass die schuldrechtlichen Pflichten über die dinglichen Beschränkungen hinausgehen können.³²² Schuldrechtlich können also viel weitergehende Beschränkungen aufgestellt werden, als es die dingliche Aufspaltbarkeit nach klar abgrenzbaren, wirtschaftlich selbstständigen Nutzungsarten zulässt.³²³ Mangels eines inhaltlichen Gleichlaufs zwischen dem Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft lässt sich aber das Argument, laut dem erst der schuldrechtliche Vertrag Aufschluss über den Inhalt und Umfang der eingeräumten Nutzungsrechte gäbe, was deren Abhängigkeit vom Bestand des Schuldverhältnisses rechtfertige, nicht aufrechterhalten.³²⁴

Auch die übrigen Argumente, denen der Gedanke des Urheberschutzes zugrunde liegt, überzeugen nicht. Das Urhebervertragsrecht kann nicht einseitig dem Urheberschutz dienen, sondern sollte vielmehr einen Interessenausgleich zwischen Urhebern und Verwertern herbeiführen.³²⁵ Im Übrigen dürfte die Stärkung der Verwerter letztlich sogar den Urhebern zugutekommen, weil sie für ein stabileres Recht auch eine höhere angemessene Vergütung verlangen dürften.³²⁶ Die Ansicht, die für eine Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht plädiert, erscheint deshalb vorzugswürdig.³²⁷

b) Unterlizenzverhältnis

Die gleichen Fragen stellen sich auch im Unterlizenzverhältnis. In seiner bisherigen Rechtsprechung ging der BGH von der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips bei urheberrechtlichen Verträgen zwischen Verwertern aus.³²⁸ Ob der aktuellen BGH-Rechtsprechung eine generelle Ablehnung der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips über das Hauptlizenzverhältnis hinaus entnommen werden kann, wird unterschiedlich beurteilt.³²⁹ Einigkeit besteht lediglich darin, dass auf die Über-

³²² Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 31, Rn. 31.

³²³ Vgl. BGH GRUR 2003, 418 – *CPU-Klausel*; vgl. auch BGH GRUR 2010, 822, Rn. 21 – *Half Life 2*.

³²⁴ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 33.

³²⁵ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, § 1, Rn. 33.

³²⁶ Vgl. Berger/Wündisch/*Berger*, UrhG, § 1, Rn. 33.

³²⁷ So im Ergebnis auch *Carduck*, S. 87 und *Nolden*, S. 56.

³²⁸ BGH GRUR 1958, 504 (506) – *Privatsekretärin*; BGH GRUR 1982, 369 (371) – *Allwetterbad*; BGH GRUR 1990, 443 (446) – *Musikverleger IV*.

³²⁹ Dagegen: *Carduck*, S. 91; dafür *Haedicke*, MDP 2012, 429 (430); *Nordemann*, FS Wandtke, S. 187 (189).

tragungen von bereits abgespaltenen Nutzungsrechten das Abstraktionsprinzip anzuwenden sei, weil diese Übertragungsgeschäfte nicht die spezifischen urheberrechtlichen Züge einer Nutzungsrechtseinräumung trügen.³³⁰

Für die Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Unterlizenzverhältnis spricht, dass die Argumente der h. M., die auf den Schutz des Urhebers gerichtet sind, im Unterlizenzverhältnis (auch) nicht greifen.³³¹ Im Übrigen würde, solange das Hauptlizenzverhältnis intakt ist, das automatische Erlöschen des Nutzungsrechts bei Wegfall des Verpflichtungsgeschäfts im Unterlizenzverhältnis ohnehin nicht zu dem erwünschten Ergebnis führen, dass die Nutzungsrechte an den Urheber zurückfielen. Überzeugender erscheint es deshalb ebenso wie bei translativen Nutzungsrechtsübertragungen nach § 34 UrhG, von der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Unterlizenzverhältnis auszugehen,³³² mit der Folge, dass das Nutzungsrecht so lange beim Unterlizenznehmer verbleibt, wie sein Vertragsverhältnis mit dem Unterlizenzgeber nicht nach §§ 812 ff, 346 ff. BGB rückabgewickelt wurde.³³³

III. Schicksal von Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz

Die Frage nach dem Schicksal der Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz hat eine erhebliche wirtschaftliche Dimension, sowohl für den einzelnen Unterlizenznehmer als auch für die gesamte Volkswirtschaft. Denn fällt die Unterlizenz vorzeitig weg, so wird der Inhaber von Nutzungsrechten die getätigten Investitionen nicht wie geplant amortisieren können.³³⁴ Darüber hinaus besteht die Gefahr, dass potenzielle Verwerter aufgrund des Risikos eines für sie unvorhersehbaren vorzeitigen Fortfalls ihrer Nutzungsrechte von den für die Verwertungshandlung erforderlichen Investitionen und damit von der Verwertung selbst absehen.³³⁵ Die Bestandskraft von Nutzungsrechten als eines der Charakteristika dinglicher Rechtspositionen spielt deshalb insbesondere im Unterlizenzverhältnis eine große Rolle.

1. Fortbestand der Unterlizenzen

a) Auffassung im Schrifttum

Die h. M. im Schrifttum ging bislang davon aus, dass das Nutzungsrecht des Hauptlizenznehmers bei jeder Art von Wegfall des Verpflichtungsgeschäfts (also

³³⁰ Vgl. Berger/Wündisch/Berger, § 1, Rn. 162; Ulmer, S. 390 ff.; Schricker/Loewenheim/Ohly, UrhG, § 31, Rn. 19; Wente/Härle, GRUR 1997, 96 (99); Kraßer, GRUR Int. 1973, 230 (237).

³³¹ Vgl. Wente/Härle, GRUR 1997, 96 (99); Nordemann, FS Wandtke, S. 187 (190); Jotzo, JZ 2013, 794 (799).

³³² Vgl. im Ergebnis Wente/Härle, GRUR 1997, 96 f.

³³³ Vgl. Nolden, S. 40.

³³⁴ Vgl. McGuire, GRUR 2012, 657 (658).

³³⁵ Vgl. Haedicke, MDP 2012, 429 und Begründung des Referentenentwurfs zu § 108a, S. 33, abrufbar unter: https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Restschuldkverf/refer.pdf?sessionid=D55CE1CF03E0EF584232888C937B721F.1_cid368?__blob=publicationFile&v=1 (Stand: September 2019).

auch bei Erlöschensgründen, die zu einer Beendigung des Lizenzvertrages *ex nunc* führen) automatisch an den Urheber zurückfällt.³³⁶ Damit werden die Verpflichtung und die Verfügung in ihrer Wirksamkeit nicht nur ursprünglich – wie bei Anwendbarkeit des Kausalitätsprinzips –, sondern dauerhaft aneinander gekoppelt.³³⁷ Die Vertreter dieser Auffassung beriefen sich auch hier wieder auf den mittlerweile in § 31 Abs. 5 UrhG normierten Zweckübertragungsgedanken.³³⁸ Darin komme zum Ausdruck, dass die urheberrechtlichen Befugnisse generell die Tendenz hätten, so weit wie möglich beim Urheber zu verbleiben, damit dieser in angemessener Weise an den Erträgen seines Werkes beteiligt werde. Diese enge Zweckbindung solle nicht durch das Fortbestehen isolierter „Enkelrechte“ (Nutzungsrechte im Unterlizenzverhältnis) durchbrochen werden, da die Rechtsposition des Urhebers ansonsten geschwächt würde. Der Unterlizenznehmer könnte sein Werk weiter nutzen und der Hauptlizenznehmer hierfür Lizenzgebühren erhalten. Dem Urheber bliebe dabei nur die Möglichkeit, den Hauptlizenznehmer auf Beendigung des Lizenzvertrages mit dem Unterlizenznehmer, auf Abtretung der Rechte aus diesem Vertrag oder auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen. Dabei hätte er ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse, mit dem Unterlizenznehmer ggfs. selbst einen neuen Lizenzvertrag zu schließen.³³⁹ Schließlich müsse mit der Berechtigung des Inhabers des ausschließlichen Nutzungsrechts auch die Berechtigung des Inhabers des abgeleiteten Nutzungsrechts enden, weil niemand mehr Rechte vergeben könne, als er selbst besitze, und weil es im Urheberrecht keinen gutgläubigen Erwerb von Rechten gebe.³⁴⁰

Diese Sichtweise entspricht der h. M. im Verlagsrecht. Dort ordnet § 9 Abs. 1 VerlG an, dass das Verlagsrecht mit Beendigung des Vertragsverhältnisses erlischt. Eine Regelung zum Schicksal der Unterlizenzen findet sich im VerlG zwar nicht. Im Interesse des Urheberschutzes wird jedoch davon ausgegangen, dass das „Enkelrecht“ vom „Tochterrecht“ des Lizenzgebers abhängig sei, weshalb es automatisch erlöschen müsse, wenn das Tochterrecht erlischt.³⁴¹ Demgegenüber würde der Unterlizenznehmer durch einen Rückfall seiner Nutzungsrechte an den Urheber nicht unzumutbar benachteiligt, weil er dem Anspruch des Lizenzgebers auf Zahlung von Lizenzgebühren die Einrede des nichterfüllten Vertrages entgegenhalten und vom Lizenzgeber ggfs. Schadensersatz wegen Nichterfüllung beanspruchen könnte. Darüber hinaus stehe es ihm frei, sich durch Vereinbarungen mit dem Lizenzgeber oder dem Urheber gegen die Folgen eines vorzeitigen Fortfalls seines

³³⁶ Vgl. McGuire, S. 316 f.; Hoffmann, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (246).

³³⁷ Vgl. McGuire, S. 318.

³³⁸ Vgl. OLG Hamburg GRUR 2002, 335 (336 f.).

³³⁹ Vgl. Schricker/Schricker, VerlG, § 28, Rn. 27.

³⁴⁰ Vgl. Schricker/Schricker, VerlG, § 28, Rn. 27; Loewenheim/Loewenheim/J. B. Nordemann, Handbuch des Urheberrechts, § 26, Rn. 31; Schack, Rn. 601.

³⁴¹ Vgl. Schricker/Schricker, VerlG, § 28, Rn. 27.

Lizenzrechts abzusichern.³⁴² Auch durch entsprechende vertragliche Regelungen zwischen dem Urheber und dem Lizenzgeber könnte er geschützt werden.³⁴³

Demgegenüber vertraten andere Autoren die Auffassung, dass jedenfalls bei einem vorzeitigen Fortfall des früheren Nutzungsrechts durch außerordentliche Beendigung des Hauptlizenzvertrages die späteren Nutzungsrechte bestehen bleiben müssten.³⁴⁴ Sie argumentierten mit der Interessenlage des Unterlizenznehmers. Durch ein vorzeitiges Erlöschen seines Nutzungsrechts werde er regelmäßig empfindlich getroffen, weil er bei Fortfall seines Nutzungsrechts nicht einmal mehr die zur Vorbereitung der Verwertung des Nutzungsrechts getätigten Investitionen amortisieren könne. Darüber hinaus sei der Verlust des Nutzungsrechts für den Unterlizenznehmer unbillig, weil er die Umstände, die zu der Auflösung des Hauptlizenzverhältnisses führen, nicht zu verantworten habe.

b) Entwicklung der Rechtsprechung des BGH

Während der BGH in Bezug auf die Frage der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Hauptlizenzverhältnis schließlich der h. M. im Schrifttum gefolgt ist, blieb er hinsichtlich des Problems des Fortbestands der Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz seiner bisherigen Auffassung treu, wonach der Unterlizenznehmer schutzwürdig sei. Nur die Begründung dieser Rechtsauffassung hat sich geändert.

aa) „Privatsekretärin“³⁴⁵

Die ursprüngliche Begründung ist in der Entscheidung „Privatsekretärin“ zu finden. Der BGH, der damals noch von der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Hauptlizenzverhältnis ausging, stellte hier fest, dass der *Ex-nunc*-Wegfall des Verpflichtungsgeschäfts im Hauptverhältnis keine Auswirkungen auf den Fortbestand des Nutzungsrechts des Unterlizenznehmers habe.³⁴⁶ Der Rückübertragungsanspruch des Urhebers nach § 812 bzw. § 346 BGB erfasst nämlich nur die Rechte, deren Inhaber der Lizenznehmer noch ist.³⁴⁷ Hat er sich aber vor Wegfall des Verpflichtungsgeschäfts durch eine Nutzungsrechtseinräumung gewisser Rechte entledigt, so haben diese Rechte in der Person des Unterlizenznehmers Bestand.³⁴⁸

³⁴² Vgl. Schricker/*Schricker*, VerIG, § 28, Rn. 27; vgl. auch Loewenheim/*Loewenheim*/J. B. Nordemann, Handbuch des Urheberrechts, § 26, Rn. 31.

³⁴³ Vgl. Schricker/*Schricker*, VerIG, § 28, Rn. 27; *Ulmer*, S. 467 f.; *Wente/Herle*, GRUR 1997, 96 (99 ff.).

³⁴⁴ Vgl. Verweise bei BGHZ 180, 344 – *Reifen Progressiv*.

³⁴⁵ Vgl. BGHZ 27, 90.

³⁴⁶ Vgl. *Nolden*, S. 38.

³⁴⁷ Vgl. *Nolden*, S. 40.

³⁴⁸ Vgl. *Abel*, NZI 2003, 121 (127).

bb) „Reifen Progressiv“³⁴⁹

Eine erste Wendung in der Begründung brachte die Entscheidung des BGH in Sachen „Reifen Progressiv“. Der Entscheidung lag im Wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger, ein Programmierer des für Reifenhändler bestimmten Computerprogramms „Reifen Progressiv“, räumte der A. GmbH ein ausschließliches Nutzungsrecht an diesem Programm ein. Die A. GmbH räumte ihrerseits der Beklagten, einer Reifenhändlerin, gegen einmalige Zahlung eines bestimmten Betrags ein einfaches Nutzungsrecht an der Software ein und schloss mit ihr einen Programmwartungsvertrag ab. Im September 2001 stellte die A. GmbH einen Insolvenzantrag, woraufhin der Kläger gegenüber der A. GmbH gemäß § 41 UrhG den Rückruf des ihr eingeräumten ausschließlichen Nutzungsrechts erklärte. Der Kläger war der Auffassung, mit dem wirksamen Rückruf des ausschließlichen Nutzungsrechts der A. GmbH sei auch das einfache Nutzungsrecht der Beklagten erloschen, sodass diese das Programm seitdem unbefugt genutzt habe.

Dies sahen das LG Köln, das OLG Köln und schließlich auch der BGH anders. Alle drei Gerichte sprachen sich für den Fortbestand der Unterlizenz aus. Mit dem Wirksamwerden des Rückrufs sei zwar das ausschließliche Nutzungsrecht der A. GmbH, nicht aber das einfache Nutzungsrecht der Beklagten erloschen, sodass die Beklagte auch nach dem Rückruf zur Nutzung des Programms berechtigt war. Damit schloss sich der BGH jedenfalls für den Fall des wirksamen Rückrufs eines ausschließlichen Nutzungsrechts nach § 41 UrhG, von dem ein einfaches Nutzungsrecht abgeleitet wurde, der bisherigen Mindermeinung im Schrifttum an.

Der BGH wies zunächst auf Folgendes hin: Der Vorschlag des sog. Professorenentwurfs³⁵⁰ lautete, in § 33 Satz 3 UrhG zu regeln, dass Nutzungsrechte erlöschen, wenn das Recht, aufgrund dessen sie eingeräumt worden sind, wegfällt.³⁵¹ Diesem Vorschlag sei der Gesetzgeber aber nicht gefolgt. Vielmehr hat er die Streitfrage, ob Nutzungsrechte späterer Stufe bestehen bleiben, wenn das Nutzungsrecht früherer Stufe erlischt, der Rechtsprechung zur Klärung überlassen.³⁵² In seiner weiteren Begründung ebnete der BGH sodann den Weg für seine Entscheidung, indem er der bisherigen h. M. die absolute Geltung absprach.

Dem BGH zufolge lasse sich zwar mit dem Gedanken der Zweckbindung der Nutzungsrechtseinräumung begründen, weshalb das Erlöschen des zwischen dem Urheber und dem Nutzungsberechtigten geschlossenen Verpflichtungsgeschäfts zu einem Rückfall des auf dessen Grundlage eingeräumten Nutzungsrechts führt. Da-

³⁴⁹ BGHZ 180, 344 – *Reifen Progressiv*.

³⁵⁰ Es handelte sich um den Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern, vorgelegt am 22.5.2000 von den fünf namenhaften Urheberrechtlern *Adolf Dietz, Ulrich Loewenheim, Wilhelm Nordemann, Gerhard Schricker* und *Martin Vogel* (sog. Professorenentwurf), GRUR 2000, 765.

³⁵¹ Vgl. *Dietz/Loewenheim/Nordemann/Schricker/Vogel*, GRUR 2000, 765 (766 und 775).

³⁵² Vgl. insoweit auch die Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drucks. 14/6433, S. 16.

raus sei aber nicht ohne Weiteres zu schließen, dass zugleich die vom ersten Nutzungsberechtigten eingeräumten weiteren Nutzungsrechte an den Urheber zurückfallen. Denn diese hätten ihre Grundlage im Unterlizenzvertrag, auf den das Erlöschen des Hauptlizenzvertrages keinen Einfluss habe.

Aus dem von der h. M. angeführten Grundsatz, dass niemand mehr Rechte vergeben kann, als er selbst besitzt, und dem Umstand, dass es im Urheberrecht keinen gutgläubigen Erwerb von Rechten gibt, lasse sich laut dem BGH ebenfalls nicht herleiten, dass mit der Berechtigung des Inhabers eines Nutzungsrechts auch die Berechtigung des Inhabers eines davon abgeleiteten Nutzungsrechts endet. Ab dem Zeitpunkt der Beendigung des Vertrages und des Erlöschens des Nutzungsrechts sei der bis dahin Nutzungsberechtigte zwar nicht mehr berechtigt, weitere Nutzungsrechte einzuräumen, und auch ein gutgläubiger Dritter sei nicht imstande, ein Nutzungsrecht von ihm zu erwerben. Dies stehe jedoch der Annahme nicht entgegen, dass der spätere Wegfall der Berechtigung des Verfügenden die Wirksamkeit seiner früheren Verfügungen unberührt lässt und die wirksam eingeräumten Enkelrechte rechtlich selbstständig und vom Fortbestand des Tochterrechts unabhängig sind.³⁵³ Wie die Regelung des § 33 S. 2 UrhG erkennen lasse – danach bleiben die ausschließlichen und einfachen Nutzungsrechte wirksam, wenn der Inhaber des Rechts, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat, auf sein Recht verzichtet –, müsse der Verlust eines Nutzungsrechts nach der Vorstellung des Gesetzgebers nicht zum Entfallen der daraus abgeleiteten Nutzungsrechte führen.

In einem *obiter dictum* fügte der BGH noch hinzu, dass das einfache Nutzungsrecht – wie auch das ausschließliche Nutzungsrecht – keinen schuldrechtlichen, sondern dinglichen Charakter habe.³⁵⁴ Der Lizenzgeber müsse dem Lizenznehmer das Nutzungsrecht daher nicht während der Dauer des Lizenzverhältnisses fortwährend in seinem Bestand vermitteln, vielmehr sei das Enkelrecht nach seiner Abspaltung vom Tochterrecht von dessen Fortbestand unabhängig.³⁵⁵

Auf dieser Grundlage und unter Berücksichtigung der gesetzlichen Wertung des § 41 UrhG nahm der BGH schließlich eine Interessenabwägung vor, deren Ergebnis ihn zu der Entscheidung führte, dass beim wirksamen Rückruf eines ausschließlichen Nutzungsrechts wegen Nichtausübung die davon abgeleiteten einfachen Nutzungsrechte bestehen bleiben. Das Rückrufsrecht wegen Nichtausübung nach § 41 UrhG diene laut dem BGH dem ideellen Interesse des Urhebers am Bekanntwerden seines Werkes und seinem materiellen Interesse an dessen Verwertung. Ein einfaches Nutzungsrecht versperre dem Urheber aber nicht eine anderweitige Nutzung und stehe daher einer Verwertung und einem Bekanntwerden seines Werkes nicht entgegen. Der Urheber werde deshalb beim wirksamen Rückruf eines aus-

³⁵³ So auch schon bisherige Mindermeinung, vgl. Verweise bei BGHZ 180, 344 – *Reifen Progressiv*.

³⁵⁴ Diese Feststellung hat der BGH ein Jahr später wiederholt, vgl. BGH, GRUR 2010, 628, Rn. 29 – *Vorschaubilder*.

³⁵⁵ So auch schon *Wohlfarth*, S. 147 ff.

schließlichen Nutzungsrechts nicht übermäßig in der Nutzung seines Rechts beeinträchtigt, wenn die vom ausschließlich Nutzungsberechtigten erteilten einfachen Nutzungsrechte fortbestehen. Habe der Urheber der Erteilung weiterer Nutzungsrechte durch den Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts zugestimmt, müsse er es hinnehmen, dass dessen ausschließliches Nutzungsrecht beim Rückfall mit einfachen Nutzungsrechten belastet ist.

Auch wenn diese Entscheidung überwiegend als eine Einzelfallentscheidung gedeutet worden ist,³⁵⁶ haben einige Autoren versucht, den vom BGH getroffenen Aussagen eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zuzumessen und den Fortbestand der Unterlizenzen auch in anderen Fällen des Wegfalls der Hauptlizenz, z. B. durch Rücktritt oder Kündigung, zum Grundsatz zu erheben.³⁵⁷ Diese Autoren sahen sich im Jahre 2011 von zwei weiteren BGH Urteilen bestätigt.

cc) „M2Trade“

Gegenstand der Entscheidung in Sachen „M2Trade“³⁵⁸ war erneut ein Nutzungsrecht an einer Software. Der Hersteller der M2Trade- und der 4GL-Software schloss mit der M. Product & Service NetCom GmbH (M. NetCom) einen Nutzungsvertrag. Die M. NetCom hat beide Programme an die M. Product & Service eCom GmbH (M. eCom) weiterlizenziert. Diese wiederum hat der M. Product & Service Berlin-Brandenburg GmbH Unterlizenzen an der Software erteilt. Über das Vermögen der M. Product & Service Berlin-Brandenburg GmbH wurde später ein Insolvenzverfahren eröffnet. Gleichzeitig stellte die M. NetCom Zahlungen an den Softwarehersteller ein, weshalb dieser den Nutzungsvertrag mit der M. NetCom kündigte. In der Annahme, dass durch die Kündigung nicht nur die Lizenz der M. NetCom, sondern auch die Lizenzen der übrigen Gesellschaften erloschen sind, verklagte der Softwarehersteller den Insolvenzverwalter der M. Product & Service Berlin-Brandenburg GmbH auf Unterlassung und Schadensersatz wegen unbefugter Nutzung und damit Verletzung des Urheberrechts. Das LG wies die Klage ab. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Der BGH schloss sich in seiner Entscheidung den beiden Vorinstanzen an.

Der BGH stellte zunächst fest, dass die wirksame Kündigung des zwischen der Klägerin und der M. NetCom geschlossenen Lizenzvertrages durch die Klägerin wie ein Rückruf gemäß § 41 UrhG gewirkt habe und das der M. NetCom eingeräumte Nutzungsrecht mit Wirksamwerden der Kündigung und Beendigung des Lizenzvertrages bei der M. NetCom entfallen und an die Klägerin zurückgefallen sei. Damit bestätigte er die derzeit h. M. im Urheberrecht, nach der das Erlöschen

³⁵⁶ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425; *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384.

³⁵⁷ Z. B. *Reber*, ZUM 2009, 855; *Scholz*, GRUR 2009, 1107 (1111); *Dieselhorst*, CR 2010, 69 (71); *Malitz/Coumont*, InsVZ 3/2010, 83 ff.; dagegen *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389).

³⁵⁸ BGHZ 194, 136 – *M2Trade*.

des Hauptlizenzvertrages zum Heimfall des Nutzungsrechts vom Hauptlizenznehmer zum Urheber führt, ohne dass es einer gesonderten Übertragung bedarf.³⁵⁹

Für die hier relevante Frage nach dem Schicksal der Unterlizenz bei Wegfall der Hauptlizenz nahm der BGH unter ausdrücklicher Berücksichtigung des Grundsatzes des Sukzessionsschutzes erneut eine Interessenabwägung vor: Zweck des im gewerblichen Rechtsschutz und im Urheberrecht geltenden Sukzessionsschutzes (§ 33 UrhG, § 30 Abs. 5 MarkenG, § 31 Abs. 5 GeschmMG, § 15 Abs. 3 PatG, § 22 Abs. 3 GebrMG) sei es, das Vertrauen des Rechtsinhabers in den Fortbestand seines Rechts zu schützen und ihm die Amortisation seiner Investitionen zu ermöglichen. Das Gesetz erachtet das Interesse des Unterlizenznehmers an einem Fortbestand seines Rechts für schutzwürdig. Dieses Recht überwiege das Interesse des Hauptlizenzgebers an einem Erlöschen dieses Rechts auch in den Fällen, in denen der Hauptlizenznehmer dem Unterlizenznehmer ein einfaches Nutzungsrecht gegen fortlaufende Zahlung von Lizenzgebühren eingeräumt hat und die Hauptlizenz nicht aufgrund eines Rückrufs wegen Nichtausübung, sondern aus anderen Gründen – wie hier aufgrund einer wirksamen Kündigung des Hauptlizenzvertrages wegen Zahlungsverzugs – erlischt.³⁶⁰ Für den Hauptlizenzgeber sei dieses Ergebnis nicht unbillig, weil beim Erlöschen der Hauptlizenz der Hauptlizenzgeber gegen den Hauptlizenznehmer einen Anspruch nach § 812 Abs. 1, S. 1 Alt. 2 BGB auf Abtretung des gegen den Unterlizenznehmer bestehenden Anspruchs auf ausstehende Lizenzzahlungen und in Bezug auf bereits geleistete Zahlungen einen Anspruch auf Herausgabe nach § 818 Abs. 1 Fall 2 BGB habe. Das Vertrauen des Unterlizenznehmers in den Fortbestand seines Rechts verdiene größeren Schutz, weil der Unterlizenznehmer die vorzeitige Beendigung des früheren Nutzungsrechts nicht beeinflussen könne und der vorzeitige und unerwartete Fortfall seines Rechts für ihn oft erhebliche wirtschaftliche Nachteile und die Vernichtung seiner wirtschaftlichen Existenz bedeuten könnte.

dd) „Take Five“³⁶¹

Seine „M2Trade“-Rechtsprechung bestätigte der BGH schließlich in der „Take-Five“-Entscheidung auch für den Fall einer ausschließlichen Unterlizenz. Im zugrundeliegenden Fall räumte der Komponist Paul Desmond der Klägerin die ausschließlichen Musikverlagsrechte und die sich hieraus ableitenden weltweiten Nutzungsrechte an seiner Komposition „Take Five“ für die Dauer der Schutzfrist ein. Die Klägerin räumte daraufhin der B-Music die ausschließlichen Musikverlagsrechte an dem Werk für Europa ein. Schließlich räumte B-Music der Rechtsvorgängerin des Beklagten die ausschließlichen Unterverlagsrechte an der Komposition für Deutschland und Österreich ein. Viele Jahre später schloss die Klägerin mit B-

³⁵⁹ Vgl. Verweise in BGHZ 194, 136 (Rn. 22) – *M2Trade*.

³⁶⁰ So auch z. B. *Scholz*, GRUR 2009, 1107 (1111); *Reber*, ZUM 2009, 855 (856 f.); *Dieselhorst*, CR 2010, 69 (71 und 74); *Haedicke*, ZGE 2011, 377 (395 f.); a. A. *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389).

³⁶¹ BGH GRUR 2012, 914 – *Take Five*.

Music im Rahmen eines in den USA geführten Rechtsstreits einen Vergleich, wonach sämtliche gegenseitigen Verpflichtungen aus dem Verlagsvertrag betreffend das Musikwerk „Take Five“ beendet sind und mit Ablauf der Lizenz auch die Rechte bei Lizenznehmern, Unterverlegern oder sonstigen Dritten, die Rechte von B-Music ableiten, unwiderruflich enden. Im Rechtsstreit war die Klägerin der Ansicht, mit dem Erlöschen der Hauptlizenz von B-Music sei auch die Unterlizenz des Beklagten erloschen. Das LG München I hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Urteil indes abgeändert und die Klage abgewiesen. Der BGH ist dem Berufungsgericht gefolgt.

Der BGH gelangte auch in der „Take-Five“-Entscheidung zu der Überzeugung, dass das Erlöschen der Hauptlizenz nicht zum Erlöschen der Unterlizenz geführt hat. Dabei berief er sich im Wesentlichen auf die gleichen Argumente wie im „M2Trade“-Urteil.³⁶² Demnach seien unter Berücksichtigung des Grundsatzes des Sukzessionsschutzes und unter Abwägung der typischerweise betroffenen Interessen des Hauptlizenzgebers und des Unterlizenznehmers Fälle, in denen der Hauptlizenznehmer dem Unterlizenznehmer ein ausschließliches Nutzungsrecht gegen Beteiligung an den Lizenzerlösen eingeräumt hat und die Hauptlizenz aufgrund einer Vereinbarung zwischen dem Hauptlizenzgeber und dem Hauptlizenznehmer über die Aufhebung des Hauptlizenzvertrages erlischt, nicht anders zu behandeln als der Fall des Erlöschens des Hauptlizenzvertrages aufgrund eines Rückrufs wegen Nichtausübung. In allen diesen Fällen sei es in aller Regel angemessen und interessengerecht, dass das Erlöschen der Hauptlizenz nicht zum Erlöschen der Unterlizenz führt. Zwar werde der Hauptlizenzgeber beim Fortbestehen eines ausschließlichen Nutzungsrechts wesentlich stärker in der Nutzung seines Rechts beschränkt als beim Fortbestehen einfacher Nutzungsrechte. Dies müsse er jedoch hinnehmen, da er der Einräumung weiterer ausschließlicher Nutzungsrechte durch den Hauptlizenznehmer zugestimmt habe.

c) Zwischenfazit

Mit den drei genannten Urteilen schloss sich der BGH der Argumentation der bisherigen Mindermeinung im Schrifttum an, die sich beim vorzeitigen Wegfall des Hauptlizenzverhältnisses angesichts der schutzwürdigen Interessen der Unterlizenznehmer für den Fortbestand ihrer Nutzungsrechte aussprach. Dem BGH ist darin zuzustimmen, dass insbesondere die Anwendung der Zweckübertragungsregel nicht zwangsläufig das Erlöschen des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis zur Folge haben muss. Dies wäre nur dann der Fall, wenn man den Zweckbindungsgedanken nicht auf das Hauptlizenzverhältnis beschränkt, sondern in einem weiteren Sinne verstehen würde, nämlich dahingehend, dass das Urheberrecht generell die Tendenz hat, dem Urheber seine Rechte so weit wie möglich zu erhalten.

³⁶² Vgl. *Becker*, ZUM 2012, 786.

Dann ließe sich ggfs. begründen, weshalb der Wegfall des Tochterrechts dem Enkelrecht die Grundlage entzieht.³⁶³ Dieses Verständnis ist aber nicht zwingend.

Hervorzuheben ist, dass der BGH nicht zwischen einfachen und ausschließlichen Unterlizenzen unterscheidet. In beiden Fällen geht er vielmehr von dem Grundsatz aus, dass Unterlizenzen beim späteren Wegfall der Hauptlizenz in der Regel fortbestehen bleiben und begründet dies mit dem Investitionsschutz.³⁶⁴ Insgesamt gestaltet der BGH den Fortbestand der Unterlizenzen als eine Ausnahme von dem Grundsatz der engen kausalen Verknüpfung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft aus.³⁶⁵ Die Tatsache, dass der BGH das Abstraktionsprinzip verwarf, gleichzeitig aber dessen Ergebnisse auf Umwegen mittels Sukzessionsschutz herbeiführte, hat in der Literatur für Empörung gesorgt.³⁶⁶ Im Übrigen wurde die Richtigkeit dieser Lösung auch mit dem Argument bezweifelt, dass ein Unterlizenznehmer, der keine Schutzvorkehrungen gegen den Wegfall seiner Nutzungsrechte unternehme, eher leichtsinnig als schutzwürdig sei³⁶⁷ und dass mit dem Vertrauensschutz in das Urheberrecht *de facto* ein Gutglaubensschutz eingeführt werde.³⁶⁸ Der Unterlizenznehmer sei aber nicht schutzwürdiger als der Hauptlizenznehmer, für den der Wegfall des Hauptlizenzvertrages mit ebenso schweren wirtschaftlichen Nachteilen verbunden sein könne.³⁶⁹ Schließlich wurde vorgebracht, dass auch der Urheber durch den regelmäßigen Fortbestand der Unterlizenzen erheblich in seiner Verfügungsmacht beschränkt werde.³⁷⁰

Der Rechteheimfall im Hauptverhältnis, der als Schutzmechanismus zu Gunsten des Urhebers gedacht ist, nützt ihm in der Tat wenig, wenn das zurückgefallene Recht mit dem Nutzungsrecht des Unterlizenznehmers belastet bleibt.³⁷¹ Dies kann den Wert des zurückgerufenen Nutzungsrechts im Hinblick auf eine Neuvergabe negativ beeinflussen.³⁷² Und dennoch ist die Bestätigung des grundsätzlichen Fortbestands der Lizenzen durch den BGH zu begrüßen. Denn zum einen erfolgt der Wegfall der Hauptlizenz außerhalb der Einflussphäre des Unterlizenznehmers.³⁷³ Zum anderen dürfte die Stärkung der Position der Verwerter, die in dem bislang

³⁶³ Dieser Ansicht ist z. B. *Loewenheim*, FS Wandtke, S. 199 (203).

³⁶⁴ Laut *Dietrich/Szalai*, MMR 2012, 684 kann ein genereller Investitionsschutz den Materialien zu § 33 UrhG jedoch nicht entnommen werden.

³⁶⁵ Vgl. *Spindler*, CR 2014, 557 (563).

³⁶⁶ Vgl. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (248).

³⁶⁷ Auf die Möglichkeit vertraglicher Absicherung weist auch *Loewenheim*, FS Wandtke, S. 199 (206) hin.

³⁶⁸ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (426).

³⁶⁹ Vgl. *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (31).

³⁷⁰ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (426); *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (31); *Loewenheim*, FS Wandtke, S. 199 (204 f.).

³⁷¹ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (426).

³⁷² Vgl. *Loewenheim*, FS Wandtke, S. 199 (205).

³⁷³ Vgl. ausführlich *Obergfell/Zurth*, ZGE/IPJ 8 (2016), 1 (42 f.).

vordergründig auf den Urheberschutz ausgerichteten Urheberrecht zunächst befremdlich wirkt,³⁷⁴ letztendlich auch den Urhebern zugutekommen, weil die Bereitschaft der Verwerter zu Investitionen in die Verwertung ihrer Rechte auf diese Weise steigt.³⁷⁵

d) Offene Fragen

Die drei Entscheidungen lassen einige Fragen offen, auf die nachfolgend näher eingegangen wird.

aa) Anwendbarkeit auf *Ex-nunc*- und *Ex-tunc*-Wegfallgründe

Die drei Urteile des BGH wurden im Schrifttum so gedeutet, dass die vom BGH gefundene Lösung einen generellen Geltungsanspruch verfolgte, d. h. sie sei sowohl auf andere Schutzrechte als auch auf andere Fallgestaltungen übertragbar.³⁷⁶ Dies erfordert aber insbesondere im Hinblick auf *Ex-tunc*-Wegfallgründe eine Überprüfung.

Der Entscheidung in Sachen „Reifen Progressiv“ lag der Fall eines Rückrufs gemäß § 41 Abs. 5 UrhG zugrunde, der nach der h. M. lediglich zur Beendigung des Hauptlizenzvertrages *ex nunc*³⁷⁷ und hierdurch zum automatischen Erlöschen des Nutzungsrechts, ebenfalls nur *ex nunc*, führt.³⁷⁸ Vom Zeitpunkt der Beendigung des Hauptlizenzvertrages an fehle dem Hauptlizenznehmer laut BGH zwar die Berechtigung zur Einräumung weiterer Lizenzen. Der spätere Wegfall der Berechtigung des Verfügenden lasse jedoch die Wirksamkeit seiner früheren Verfügungen unberührt. Geht man mit der h. M. mit, wonach Nutzungsrechtseinräumungen Verfügungen darstellen, so wäre die Entscheidung des BGH in Fällen *ex nunc* wirkender Wegfallgründe – auch wenn der BGH den Weg über die Interessenabwägung wählt – bereits unter dem Gesichtspunkt des Verbrauchs der Verfügungsmacht folgerichtig. Fraglich bleibt allerdings, ob die Lösung des BGH auch auf Fälle von Erlöschensgründen anwendbar bleibt, die zu einem Wegfall des Hauptlizenzverhältnisses *ex tunc* führen, z. B. die Anfechtung (§ 142 BGB).³⁷⁹

Die beiden späteren Urteile des BGH zum Fortbestand der Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz geben hierauf keine eindeutige Antwort.³⁸⁰ Einerseits lag beiden Entscheidungen erneut ein Erlöschungsgrund zugrunde, der lediglich zu einer Beendigung des Hauptlizenzvertrages *ex nunc* führte (Kündigung und einvernehmliche Vertragsauflösung). Andererseits ist die vom BGH verwendete Formulierung „andere Erlöschensgründe“ zur Beschreibung der Fälle, in denen das Erlöschen der

³⁷⁴ Auf den Widerspruch zu dem Ziel des Urheberrechts, den Urheber zu schützen, weist auch *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (426) hin.

³⁷⁵ Vgl. *Carduck*, S. 4.

³⁷⁶ So z. B. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425; *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1201 f.).

³⁷⁷ Vgl. *Pablow*, GRUR 2010, 112 (113 f.).

³⁷⁸ Vgl. *Loewenheim/v. Becker*, Handbuch des Urheberrechts, § 16, Rn. 49.

³⁷⁹ Zur *Ex-tunc*-Wirkung einer Anfechtung auch im Falle eines Lizenzvertrages vgl. *Stier*, S. 38 f.

³⁸⁰ Vgl. *Lorenz*, jurisPR-ITR 16/2012, Anm. 3.

Hauptlizenz in der Regel nicht zum Erlöschen der Unterlizenz führt, sehr weit. Vor diesem Hintergrund erscheint es nicht ausgeschlossen, aus allen drei hier dargestellten Urteilen des BGH eine generelle Linie für alle denkbaren (und damit auch *ex tunc* wirkenden) Erlöschensgründe herauszulesen.³⁸¹ Hierfür spricht schließlich auch die auf den Sukzessionsschutz verweisende Argumentation des BGH. In den Urteilen „M2Trade“ und „Take Five“ erfolgte dieser Verweis ausdrücklich. In der „Reifen-Progressiv“-Entscheidung wird erst i. V. m. den Entscheidungsgründen der Berufungsinstanz klar, dass der BGH seine Interessenabwägung an den Sukzessionsschutz anknüpft.³⁸² Gerade in Fällen eines *Ex-tunc*-Wegfalls des Hauptlizenzverhältnisses erscheint die Interessenabwägung bei Verneinung der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips auch erforderlich.

In der Entscheidung „Privatsekretärin“ hat der BGH den Fortbestand der Unterlizenz bei Rücktritt im Hauptlizenzverhältnis noch mit dem Abstraktionsprinzip begründet.³⁸³ Seit Aufgabe des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht durch den BGH gilt jedoch: War der Hauptlizenzvertrag von Anfang an unwirksam, so ist der Hauptlizenznehmer wegen des automatischen Rechterückfalls nie Inhaber der Nutzungsrechte geworden.³⁸⁴ Als Nichtberechtigter könnte er nur dann über das Nutzungsrecht wirksam weiterverfügen, wenn der gutgläubige Erwerb im Urheberrecht möglich wäre. Das ist aber nach der h. M. gerade nicht der Fall.³⁸⁵ Folglich kann im Urheberrecht niemand mehr Rechte übertragen, als er selbst besitzt, und umgekehrt kann niemand Rechte von jemandem wirksam erwerben, der sie nicht besitzt.³⁸⁶ Das Ziel, den Fortbestand der Unterlizenzen als Regel aufzustellen, unabhängig davon, ob der Erlöschensgrund im Hauptlizenzverhältnis *Ex-nunc*- oder *Ex-tunc*-Wirkungen hat, könnte demnach sogar einer der Gründe gewesen sein, weshalb der BGH in allen drei Urteilen auf das Argument des Sukzessionsschutzes abstellt und den Fortbestand der Unterlizenzen nicht aus ihrem Verfügungscharakter bzw. ihrer Dinglichkeit ableitet,³⁸⁷ wobei richtigerweise der Verfügungscharakter des Rechtsakts und nicht die Rechtsnatur des Rechts Bedeutung für die Frage des Fortbestands der Rechte in der Rechtekette hat.³⁸⁸

³⁸¹ Vgl. *Becker*, ZUM 2012, 786 mit dem Argument, dass der BGH seine Entscheidung in Sachen „M2Trade“ in Abstimmung mit dem X. Zivilsenat erlassen hat.

³⁸² Vgl. *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (386).

³⁸³ Vgl. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (248).

³⁸⁴ So zu der Unterscheidung zwischen *Ex-tunc*- und *Ex-nunc*-Unwirksamkeit in Bezug auf den Verlagsvertrag *Ulmer-Eilfort/Obergfell/Ulmer-Eilfort*, § 9 VerlG, Rn. 12; vgl. auch *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (273).

³⁸⁵ Vgl. BGH GRUR 1959, 200 (203) – *Der Heiligenhof*; *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 24.

³⁸⁶ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 31, Rn. 24.

³⁸⁷ Auch *Ganter*, WuB V D. § 33 UrhG 1.12 bezeichnet es als „auffällig“, dass der BGH im Urteil „Reifen Progressiv“ noch ausdrücklich mit einem „dinglichen“ Charakter der Unterlizenz argumentiert, während dieses Argument in den Urteilen „Take Five“ und „M2Trade“ von ihm nicht mehr aufgegriffen wird.

³⁸⁸ Vgl. *Stier*, S. 45.

bb) Bedeutung der Interessenabwägung

Der BGH macht, wie dargestellt, die Entscheidung über den Fortbestand des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis von einer Interessenabwägung im Einzelfall abhängig. Dies erlaubt die Schlussfolgerung, dass die Interessen des Urhebers einzeln überwiegen und ausnahmsweise zu einem Wegfall des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis führen können.³⁸⁹ Derzeit kann nur gemutmaßt werden, um welche Fälle es sich dabei handeln könnte. Denkbar wäre ein Wegfall des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis, wenn der Urheber seine Rechte wegen gewandelter Überzeugung nach § 42 UrhG zurückruft, da ansonsten der Rückruf weitgehend sinnlos wäre.³⁹⁰ Die Interessen des Urhebers könnten auch dann überwiegen, wenn es sich um die Einräumung von Verfilmungsrechten handelt (§§ 88, 90 UrhG). Denn § 90 UrhG schließt schon im Hauptlizenzverhältnis ab Beginn der Dreharbeiten u. a. die Rückrufsrechte nach §§ 41, 42 UrhG aus.³⁹¹ Schließlich könnte ein Wegfall des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis dann gerechtfertigt sein, wenn der Unterlizenznehmer die Umstände, die zu dem Erlöschen des Tochterrechts führen, kennt oder sogar beeinflussen kann.³⁹² Dafür, dass die Interessenabwägung insbesondere in Fällen, in denen der Grund für den Wegfall aus der Sphäre des Unterlizenznehmers stammt, ausnahmsweise zu Ungunsten des Unterlizenznehmers ausfallen könnte, spricht ein Umkehrschluss aus der folgenden Aussage des BGH im Urteil „Take Five“:

„Es kommt für die Frage des Fortbestehens der Unterlizenz [...] nicht entscheidend darauf an, ob die Hauptlizenz aufgrund eines wirksamen Rückrufs des Nutzungsrechts durch den Urheber wegen Nichtausübung (§ 41 UrhG) oder aus anderen Gründen, die nicht in der Sphäre des Unterlizenznehmers liegen [...] erlischt [...].“

Nach der wohl einhelligen Auffassung in der Literatur³⁹³ geht der BGH im Urteil „M2Trade“ darüber hinaus sogar implizit davon aus, dass der Hauptlizenzgeber über den Schutz des Unterlizenznehmers disponieren könne.³⁹⁴ Im Nachgang zu „M2Trade“ und „Take Five“ mehrten sich deshalb im Schrifttum Vorschläge, wie der Urheber durch vertragliche Regelungen den Fortbestand von Unterlizenzen verhindern könne.³⁹⁵

³⁸⁹ Vgl. *Krebs/Becker*, JZ 2009, 932 (935); *Hauck*, AcP 211, 626, 635 (638); laut *Dietrich/Szalai*, MMR 2012, 684 (689).

³⁹⁰ Vgl. *Dietrich/Szalai*, MMR 2012, 684 (689); *Scholz*, GRUR 2009, 1107 (1110); im Ergebnis auch *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389); a. A. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1201), der darauf hinweist, dass der Urheber sämtliche Nutzungsrechte nach § 42 UrhG zurückrufen kann, ohne dass es eines Vertragsverhältnisses zwischen ihm und dem Inhaber von Nutzungsrechten bedarf.

³⁹¹ Vgl. *Nordemann*, FS Wandtke, S. 187, 194.

³⁹² Vgl. *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3692).

³⁹³ Vgl. etwa *Brandenburg*, Rückrufsrechte, S. 196 f.; *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, UrhG, § 31, Rn. 39a; *Raeschke-Kessler/Christopheit*, ZIP 2013, 345, 349; *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1203); *Scholz*, GRUR 2009, 1107 (1109 f.).

³⁹⁴ Vgl. BGHZ 194, 136 (149 f., Rn. 34 f.) – *M2Trade*.

³⁹⁵ Vgl. auch z. B. *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3692); *Wente/Härle*, GRUR 1997, 96 (100).

Vor diesem Hintergrund wird zum einen deutlich, dass der BGH den Fortbestand der Unterlizenzen nicht auf sein *obiter dictum* aus der „Reifen-Progressiv“-Entscheidung stützte, nach dem das urheberrechtliche Nutzungsrecht dinglichen Charakter habe.³⁹⁶ Zum anderen ist aber auch die auf den ersten Blick zutreffend erscheinende Feststellung eher fraglich, dass der BGH urheberrechtliche Nutzungsrechte im Unterlizenzverhältnis rechtsfortbildend *extra legem* mit dinglicher Wirkung ausstattet,³⁹⁷ die ihnen im Einzelfall aber auch wieder entzogen werden könnte.³⁹⁸ Es wird deshalb im Schrifttum auch vertreten, dass die Interessenabwägung, die der BGH vornimmt, nicht als Rechtsfortbildung des Sukzessionsschutzes, sondern eher als Ergebnis einer ergänzenden Auslegung des Hauptlizenzvertrages anzusehen sei.³⁹⁹ Als solches nütze sie dem Unterlizenznehmer aber nichts in Fällen einer *Ex-tunc*-Nichtigkeit der Hauptlizenz, weil in diesen Fällen die Grundlage für die Annahme entfalle, dass der Hauptlizenzgeber mit dem Fortbestand der Unterlizenz einverstanden gewesen sei.⁴⁰⁰

cc) Anwendbarkeit auf Nutzungsrechtsübertragungen nach § 34 UrhG

Ungeklärt bleibt schließlich noch die Frage, ob die Rechtsprechung des BGH zum Fortbestand der Nutzungsrechte auch in Fällen gilt, in denen auf der zweiten Stufe statt einer Nutzungsrechtseinräumung die ebenfalls oben behandelte Nutzungsrechtsübertragung stattgefunden hat (§ 34 UrhG). Während in der Literatur früher mangels Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips überwiegend angenommen wurde, dass die Beendigung des Lizenzvertrages das Nutzungsrecht auch dann zu Fall bringe, wenn der Inhaber von Nutzungsrechten sein Recht auf einen Dritten übertragen habe,⁴⁰¹ wird dies im Nachgang zu den drei dargestellten BGH Entscheidungen anders beurteilt.⁴⁰² Denn das Interesse des Erwerbers, das ihm übertragene Nutzungsrecht weiter zu nutzen, sei sogar noch stärker ausgeprägt als das Interesse des Unterlizenznehmers.⁴⁰³ Außerdem werde der Urheber durch das Zustimmungserfordernis nach § 34 Abs. 1 UrhG und die gesamtschuldnerische Haftung des Erwerbers nach § 34 Abs. 4 UrhG ausreichend geschützt.

Einigkeit besteht jedenfalls darüber, dass die Rechtsprechung des BGH keine Ketten von lediglich schuldrechtlichen Vereinbarungen (§ 29 Abs. 2 Fall 2 UrhG) betrifft. Entscheidend für den Bestand eines schuldrechtlichen Rechts ab zweiter Stufe ist also eine ununterbrochene Kette von schuldrechtlichen Berechtigungen.⁴⁰⁴

³⁹⁶ Vgl. Becker, ZUM 2012, 786 (787).

³⁹⁷ Vgl. Hoffmann, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (279).

³⁹⁸ Vgl. Becker, ZUM 2012, 786; Meyer-van Raay, NJW 2012, 3691 (3693).

³⁹⁹ Vgl. Hoffmann, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (284).

⁴⁰⁰ Vgl. Hoffmann, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (288).

⁴⁰¹ Vgl. Stier, S. 40.

⁴⁰² Vgl. Nordemann, FS Wandtke, S. 187 (195).

⁴⁰³ Vgl. Nordemann, FS Wandtke, S. 187 (195).

⁴⁰⁴ Vgl. McGuire, S. 119, die die schuldrechtliche Rechtsnatur der Lizenz vertritt.

2. Zahlungsanspruch des Urhebers

Der Fortbestand von Unterlizenzen zieht auch Fragen vertragsrechtlicher Natur nach sich. Denn zum einen besteht das Problem, dass der Hauptlizenznehmer, der selbst keine Leistungen mehr vom Hauptlizenzgeber erhält, ggfs. seinen eigenen Vertragspflichten gegenüber dem Unterlizenznehmer nicht mehr nachkommen kann.⁴⁰⁵ Zum anderen muss der Hauptlizenzgeber die Nutzung seines Werkes auf der zweiten Stufe dulden, ohne dass er hierfür eine Gegenleistung erhält. Denn das Vertragsverhältnis mit dem Hauptlizenznehmer besteht nicht mehr und zum Unterlizenznehmer bestehen keine vertraglichen Beziehungen.⁴⁰⁶ In seinen Entscheidungen „M2Trade“ und „Take Five“ hat der BGH Letzteres als unbefriedigend empfunden und schlug diesbezüglich den Weg über das Bereicherungsrecht vor.

a) Bereicherungsrechtliche Ansprüche gegen den Hauptlizenznehmer

Laut BGH im „Take-Five“-Urteil hat der Urheber beim Erlöschen der Hauptlizenz gegen den Hauptlizenznehmer einen Anspruch aus Eingriffskondiktion nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB auf Abtretung des gegen den Unterlizenznehmer bestehenden Anspruchs auf ausstehende Lizenzzahlungen. Soweit der Hauptlizenznehmer die Lizenzforderung eingezogen hat, habe er die vom Unterlizenznehmer gezahlten Lizenzgebühren als dasjenige, was er i. S. d. § 818 Abs. 1 Fall 2 BGB aufgrund des erlangten Rechts erworben hat, herauszugeben.⁴⁰⁷ Den rechtsgrundlosen Eingriff erkennt der BGH darin, dass nach dem Erlöschen der Hauptlizenz und dem Rückfall des Nutzungsrechts an den Hauptlizenzgeber der fortbestehende Erfüllungsanspruch des Hauptlizenznehmers gegen den Unterlizenznehmer in den Zuweisungsgehalt des nunmehr wieder dem Hauptlizenzgeber zur alleinigen Verwertung zugewiesenen Nutzungsrechts eingreift.

Am Vorliegen der Voraussetzungen der Eingriffskondiktion wurden im Schrifttum teilweise Zweifel geäußert. So wurde z. B. in Frage gestellt, dass ein Zahlungsanspruch einen Nutzungsanspruch verletzen könne, und auch verneint, dass die Unterlizenzierung selbst, die zu einem Zeitpunkt erfolgte, in dem der Hauptlizenznehmer hierzu berechtigt war, den Eingriff darstellen könnte.⁴⁰⁸ Diese Zweifel lassen sich jedoch ausräumen.

Ein Eingriff i. S. d. § 812 Abs. 1, S. 1 Alt. 2 BGB liegt im Immaterialgüterrecht vor, wenn in den Zuweisungsgehalt eines Rechts eingegriffen wird, dessen wirtschaftliche Verwertung dem Gläubiger vorbehalten ist.⁴⁰⁹ Da die wirtschaftliche Verwertung eines Immaterialgüterrechts dessen Inhaber obliegt,⁴¹⁰ ist nach Rückfall des Nutzungsrechts des Hauptlizenznehmers an ihn nunmehr er selbst insoweit zur

⁴⁰⁵ Vgl. *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389).

⁴⁰⁶ Vgl. *Loewenheim*, FS Wandtke, S. 199 (205); *Carduck*, S. 102 f.

⁴⁰⁷ Vgl. BGH GRUR 2012, 914 (916 und 918) – *Take Five*.

⁴⁰⁸ Vgl. *Dietrich/Szalai*, MMR 2012, 684 (688).

⁴⁰⁹ Vgl. BGHZ 107, 117 (120).

⁴¹⁰ Vgl. *Carduck*, S. 107.

wirtschaftlichen Verwertung,⁴¹¹ und damit zur Vermittlung von diesbezüglichen Unterlizenzen berechtigt.⁴¹² Es ist also die nun unberechtigte wirtschaftliche Verwertung des Werkes anstelle des Urhebers, die letztendlich im Zahlungsanspruch gegenüber dem Unterlizenznehmer mündet, die den Eingriff darstellt.

Insoweit kann aber nicht auf den Zeitpunkt der Einräumung der Unterlizenz abgestellt werden. Denn zu diesem Zeitpunkt war der Unterlizenzgeber in der Tat noch berechtigter Inhaber seines eigenen Nutzungsrechts und insoweit zur wirtschaftlichen Verwertung des Werkes berechtigt. Stellt man auf den Zeitpunkt des Wegfalls der Hauptlizenz ab, bleibt zu klären, ob der Annahme eines Eingriffs entgegenstehen könnte, dass laut BGH im Urteil „Reifen Progressiv“ der Lizenzgeber dem Lizenznehmer das Nutzungsrecht angesichts dessen Dinglichkeit nicht während der Dauer des Lizenzverhältnisses fortwährend in seinem Bestand vermitteln müsse. Würde man dem entnehmen, dass das Nutzungsrecht im Unterlizenzverhältnis ohne ein Hinzutun des Unterlizenzgebers fortbesteht, so erschiene ein Eingriff des Hauptlizenznehmers in den Zuweisungsgehalt des Urhebers auch zum Zeitpunkt des Wegfalls der Hauptlizenz fernliegend.

Wie im Schrifttum festgestellt wurde, ist jedoch nicht davon auszugehen, dass der BGH mit dieser Aussage das grundsätzliche Bestehen einer Rechtserhaltungspflicht des Lizenzgebers über die gesamte Dauer des Nutzungsrechtsvertrages in Zweifel ziehen wollte.⁴¹³ Dies wird auch durch die Äußerung des BGH im selben Urteil bestätigt. Danach habe der BGH nicht verkannt, dass im Streitfall die Nutzungsrechtsüberlassung Dauerleistungscharakter hatte und der Lizenzgeber nach dem Erlöschen seines Nutzungsrechts nicht mehr die Rechtsmacht besaß, seinem Lizenznehmer das Nutzungsrecht weiterhin zu vermitteln.⁴¹⁴ Damit macht der BGH deutlich, dass die Fragen des Fortbestands des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis und der Berechtigung des Unterlizenzgebers zur Vermittlung des Nutzungsrechts voneinander zu trennen sind. Mit anderen Worten: Der Fortbestand des Nutzungsrechts im Unterlizenzverhältnis steht dem Verlust der Rechtsmacht des Unterlizenzgebers zur Vermittlung des Nutzungsrechts nicht entgegen. Ab diesem Zeitpunkt stellt die Vermittlung des Nutzungsrechts durch den Unterlizenzgeber einen rechtsgrundlosen Eingriff in den Zuweisungsgehalt der Rechte des Urhebers dar.⁴¹⁵ Durch diesen Eingriff erlangt der Hauptlizenznehmer unmittelbar etwas, nämlich Lizenzgebühren. Insoweit wird auch vorgebracht, dass für die Schuldnerstellung der Eingriffskondition ohnehin nicht entscheidend sei, wer in das Recht eingreife, sondern wer durch den Eingriff bereichert oder begünstigt werde.⁴¹⁶ Die-

⁴¹¹ Vgl. BGH GRUR 2012, 916 (918) – *M2Trade*.

⁴¹² Vgl. *Dietrich/Szalai*, MMR 2012, 684 (688).

⁴¹³ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 47.

⁴¹⁴ Vgl. BGHZ 194, 136 – *M2Trade*.

⁴¹⁵ Vgl. *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (31) sehen den Eingriff ebenfalls in der „fortbestehenden Nutzungsgestattung“, ziehen hieraus aber den Schluss, dass dann nach § 818 Abs. 2 BGB der objektive Wert geschuldet wäre und nicht die im Unterlizenzvertrag vereinbarte Vergütung.

⁴¹⁶ Vgl. *Rauer/Ettig*, K & R 2012, 608 (610).

ser Ansatz erkennt jedoch, dass der Eingriff dann aber nicht rechtsgrundlos erfolgt, denn der Unterlizenznehmer ist laut BGH zur Verwertung seines Nutzungsrechts gerade weiterhin berechtigt.⁴¹⁷

Gerade wenn man den vom BGH für Unterlizenzen entwickelten Sukzessionschutz als dispositiv seitens des Hauptlizenzgebers ansieht, erscheint die Situation vergleichbar mit dem Fall der Eingriffskondition, die dem Eigentümer nach § 816 Abs. 1 S. 1 BGB zusteht, nachdem er die Verfügung des Nichtberechtigten genehmigt hat.⁴¹⁸ Denn in beiden Fällen wird die Verfügung nach dem Willen des Rechtsinhabers (Eigentümers bzw. Urhebers) ihm gegenüber wirksam, ohne dass der Nichtberechtigte zum Berechtigten wird. Die Lösung des BGH begegnet demnach keinen dogmatischen Bedenken. Sie ist darüber hinaus auch begrüßenswert. Denn sie beseitigt die als ungerecht erscheinende Situation, dass die Zahlungen des Unterlizenznehmers dem Unterlizenzgeber zugutekommen, obwohl er selbst nicht mehr zur wirtschaftlichen Verwertung des Werkes berechtigt ist. Die Bereicherungslösung ist also insgesamt als positiv zu bewerten, wenn es um Zahlungsansprüche des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer geht.⁴¹⁹

b) Durchgriffsansprüche des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer

Der BGH ist den Weg über das Bereicherungsrecht gegangen, um das unbefriedigende Ergebnis zu lösen, wonach der Urheber eine Unterlizenz zu dulden hat, ohne hierfür vergütet zu werden. Dieses Problem bestünde nicht, wenn sich ein unmittelbarer Zahlungsanspruch des Urhebers gegenüber dem Unterlizenznehmer begründen ließe. Direkte Zahlungsansprüche gegen den Unterlizenznehmer hat der Urheber jedoch nur in ganz besonderen Ausnahmefällen.

Eine Art Durchgriffsanspruch stellt im Urheberrecht für den Fall eines offensichtlichen Missverhältnisses zwischen der vereinbarten Vergütung und den aus der Verwertung des Werkes erzielten Erlösen die Vorschrift des § 32a Abs. 2 UrhG dar.⁴²⁰ Danach kann der Unterlizenznehmer ebenso wie der Erwerber des Nutzungsrechts vom Urheber unmittelbar auf eine „weitere Beteiligung“ in Anspruch genommen werden.⁴²¹ Umstritten ist allerdings der Inhalt des Anspruchs des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer nach § 32a Abs. 2 UrhG.⁴²² Vertreten wird einerseits, dass zwischen dem Urheber und dem Unterlizenznehmer gerade kein Vertragsverhältnis bestehe und der gesetzliche Anspruch deshalb direkt auf Zahlung gerichtet werden

⁴¹⁷ Vgl. ähnlich *Carduck*, S. 108.

⁴¹⁸ A. A. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (285), der diese Konstellation eher mit dem verlängerten Eigentumsvorbehalt für vergleichbar hält, indem die Weiterübertragung nur gegen die Abtretung werthaltiger und objektiv angemessener Vergütungsforderungen gestattet wird.

⁴¹⁹ Zu sonstigen denkbaren Anspruchsgrundlagen für Zahlungsansprüche des Hauptlizenzgebers gegen den Hauptlizenznehmer siehe *Stier*, S. 71 ff.

⁴²⁰ Vgl. *Lucas-Schloetter*, PE. I. 2005, Nr. 21, 15, 73 f. und 77 f.; eine Lösung über § 32a UrhG analog schlägt *Louis Pablow* als Alternative zur Bereicherungslösung des BGH vor, vgl. *Pablow*, GRUR 2010, 112 (118). Auch sie beseitigt jedoch nicht die beschriebenen Schwächen der Bereicherungslösung, vgl. *Carduck*, S. 118 ff.

⁴²¹ Vgl. *Berger/Wündisch/Berger*, § 1, Rn. 76.

⁴²² Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 32a, Rn. 48.

könne.⁴²³ Andererseits regelt § 32a Abs. 2 UrhG, dass der Dritte dem Urheber „nach Maßgabe des Absatzes 1“ haftet. Hieraus wird geschlussfolgert, dass der Anspruch nicht nur auf Zahlung, sondern auch auf Einwilligung zur Änderung des Vertrages gerichtet sei.⁴²⁴ Laut BGH kann der Urheber jedenfalls bereits fällige Vergütungen für die Vergangenheit einklagen.⁴²⁵ Vergleichbar dem § 32a Abs. 2 UrhG regelt § 32c Abs. 2 UrhG ebenfalls einen direkten Vergütungsanspruch des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer im Falle neuartiger Nutzungsarten. Auf die Rechte aus § 32a Abs. 2 UrhG und § 32c Abs. 2 UrhG kann der Urheber im Voraus nicht verzichten (vgl. § 32a Abs. 3 S. 1 und § 32c Abs. 3 S. 1 UrhG).

Daneben ist die Regelung des § 34 Abs. 4 UrhG zu erwähnen. Sie begründet eine gesamtschuldnerische Haftung des Erwerbers für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des Hauptlizenznehmers aus dessen Vertragsbeziehung zum Urheber für den Fall, dass der Urheber keine ausdrückliche Zustimmung zur Nutzungsrechtsübertragung im Einzelfall erteilt hat. Die Berechtigung der gesamtschuldnerischen Haftung des Erwerbers des Nutzungsrechts sieht die Kommentarliteratur darin, dass bei bestehendem Zustimmungsrecht der Urheber seine Zustimmung davon hätte abhängig machen können, dass der Erwerber nicht nur das Nutzungsrecht, sondern sämtliche Verpflichtungen des Hauptlizenznehmers übernimmt.⁴²⁶ Dieser Gedanke erscheint auf den Fall einer Nutzungsrechtseinräumung auf zweiter Stufe übertragbar und würde den Vergütungsanspruch des Urhebers bei Wegfall der Hauptlizenz und Fortbestand der Unterlizenz jedenfalls in den Fällen einer generellen Zustimmung zu Nutzungsrechtseinräumungen auf weiteren Stufen absichern. Allerdings findet § 34 Abs. 4 UrhG nur im Falle von Übertragungen von Nutzungsrechten, nicht jedoch von Nutzungsrechtseinräumungen auf weiteren Ebenen Anwendung, denn § 35 Abs. 2 UrhG, der die Nutzungsrechtseinräumung auf der nächsten Stufe behandelt, verweist hierauf gerade nicht.⁴²⁷ Außerdem ist fraglich, ob § 34 Abs. 4 UrhG überhaupt dann Anwendung finden kann, wenn das Nutzungsrecht wegen der von der h. M. angenommenen „Gebundenheit“ der Rechtsübertragung automatisch an den Urheber zurückfällt. Denn dann besteht gegen den Inhaber von Nutzungsrechten gar kein vertraglicher oder bereicherungsrechtlicher Rückgewähranspruch, für den der Erwerber des Nutzungsrechts gesamtschuldnerisch haften könnte.⁴²⁸

Eine darüber hinausgehende Durchgriffshaftung im Verhältnis des Urhebers zum Unterlizenznehmer wird nicht thematisiert. Grund hierfür dürfte die allgemeine Überzeugung sein, dass eine Übertragung des Nutzungsrechts oder die hier interessierende Nutzungsrechtseinräumung im Unterlizenzverhältnis grundsätzlich losge-

⁴²³ Vgl. Wandtke/Bullinger/Wandtke/Grunert, § 32a, Rn. 29 mwN; *Ory*, AfP 2002, 93 (100); *Schaub*, ZUM 2005, 212 (219).

⁴²⁴ Vgl. *Erdmann* GRUR 2002, 923 (927); *Hilty/Peukert*, GRUR Int. 2002, 643 (646 f.).

⁴²⁵ BGH GRUR 2009, 939, Tz. 35 – *Mambo No. 5*.

⁴²⁶ Vgl. *Russ*, § 28 a. F., Rn. 109.

⁴²⁷ Vgl. *Berger/Wündisch/Berger*, § 1, Rn. 191.

⁴²⁸ Anders dagegen u. U. bei Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips, vgl. *Stier*, S. 87 f.

löst von der Übertragung etwaiger obligatorischer Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten erfolgt.⁴²⁹ Zwar wurde in der älteren Literatur zum Verlagsrecht noch vertreten, dass das Verlagsrecht mit den verlagsmäßigen Pflichten belastet sei und nur gemeinsam mit diesen übertragen werden könne, denn das Recht sei gegeben, damit diese Pflichten erfüllt werden könnten.⁴³⁰ Übertragen auf den hier untersuchten Fall der Nutzungsrechtseinräumung im Unterlizenzverhältnis hätte diese Ansicht zur Folge, dass im Umfang des auf der zweiten Stufe eingeräumten Nutzungsrechts nicht mehr der Hauptlizenznehmer, sondern der Unterlizenznehmer unmittelbar gegenüber dem Urheber verpflichtet wäre. Hiergegen wurden aber insbesondere § 28 Abs. 2 VerlG a. F. und § 34 Abs. 5 UrhG a. F. angeführt, die bestätigten, dass der Gesetzgeber von der isolierten Übertragbarkeit der Nutzungsrechte/Nutzungsrechtseinräumung ausging.⁴³¹ Bei diesen Vorschriften handelt es sich um Vorgängerregelungen des § 34 Abs. 4 GWB, die wie dieser in bestimmten Fällen die gesamtschuldnerische Haftung des Veräußerers und Erwerbers des Nutzungsrechts regelten.⁴³²

Jedenfalls hinsichtlich der Vergütung des Urhebers wird das oben beschriebene Problem durch die Bereicherungslösung des BGH behoben. Allerdings wurde im Schrifttum zu Recht angemerkt, dass der Weg über das Bereicherungsrecht nicht für alle Probleme eine adäquate Lösung biete. So wurde z. B. kritisiert, dass der Bereicherungsanspruch dem Hauptlizenzgeber nichts nütze, wenn die Unterlizenz kostenfrei eingeräumt wurde.⁴³³ In der Einräumung kostenloser Unterlizenzen innerhalb eines Konzerns wurde sogar eine Gefahr der Umgehung der bereicherungsrechtlichen Ansprüche des Hauptlizenzgebers erkannt.⁴³⁴ Diese Fallgestaltung lag dem BGH aber gar nicht zur Entscheidung vor. Seine Bereicherungslösung hatte lediglich den Anspruch, die unbillige Konsequenz zu beseitigen, dass der nicht mehr berechnete Hauptlizenznehmer von Lizenzzahlungen des Unterlizenznehmers profitiert und der wieder berechnete Hauptlizenzgeber leer ausgeht. Im Übrigen wird im Schrifttum vorgebracht, dass sich dieses Problem auch mittels einer verschärften Bereicherungshaftung lösen ließe, d. h. gemäß § 822 BGB.⁴³⁵ Vertreten wird schließlich auch, dass der Sukzessionsschutz für das Nutzungsrecht im Unterlizenzverhältnis in all denjenigen Fällen, in denen der Urheber leer ausgeht, generell durchbrochen werden sollte. Denn die gesetzlich geschützten Interessen des Urhebers an einer angemessenen Vergütung für die Nutzung seines Werkes (vgl. § 11 S. 2 UrhG) überwiegen in diesem Fall die Interessen des Unterlizenznehmers am Fortbestand seines Nutzungsrechts.⁴³⁶

⁴²⁹ Vgl. Schricker/Loewenheim/*Obly*, UrhG, § 34, Rn. 35 und § 35, Rn. 15; Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 6; Schricker/*Schricker*, VerlG, § 28 Rn. 19.

⁴³⁰ Vgl. *Löffel*, S. 25 mwN zur älteren Literatur; vgl. auch *Russ*, § 28 a. F., Rn. 48.

⁴³¹ Vgl. *Löffel*, S. 26 mwN zur älteren Literatur.

⁴³² Vgl. Ulmer-Eilfort/Obergfell/*Ulmer-Eilfort*, § 28 VerlG, Rn. 42.

⁴³³ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (427).

⁴³⁴ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (427); *Mayer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3693).

⁴³⁵ Vgl. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (281); vgl. dazu die Kritik bei *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (31); *Spindler* CR 2014, 557 (562).

⁴³⁶ Vgl. *Nordemann*, FS Wandtke, S. 187, 193.

c) Eintreten des Hauptlizenzgebers in das Unterlizenzverhältnis

Der Bereicherungslösung des BGH wurde im Schrifttum daneben auch die Missachtung der Tatsache vorgeworfen, dass der Lizenzvertrag nicht auf die Lizenzzahlung reduziert ist, sondern häufig weitere gegenseitige Rechte und Pflichten der Parteien enthält.⁴³⁷ Auf der Seite des Lizenznehmers ist hier sicherlich vordergründig die Auswertungspflicht zu nennen. Darüber hinaus können dem Lizenznehmer aber auch zahlreiche Ansprüche gegen den Lizenzgeber zustehen.

Auf Seiten des Lizenzgebers werden beispielhaft die folgenden Pflichten genannt: die Verpflichtung, Know-how weiterzugeben, Verbesserungen und Weiterentwicklungen zur Verfügung zu stellen oder das Verbot, Lizenzen an unmittelbare Konkurrenten zu vergeben.⁴³⁸ Insbesondere in Softwareverträgen sei regelmäßig eine Verpflichtung des Lizenzgebers enthalten, die Software weiterzuentwickeln und die erforderlichen Anpassungen von Betriebssystemen vorzunehmen.⁴³⁹ Zwar wurde auch insoweit in der älteren Literatur vertreten, dass im Sinne der Zweckübertragungslehre mit der Übertragung des Nutzungsrechts automatisch auch die schuldrechtlichen Ansprüche übergehen würden.⁴⁴⁰ Im deutschen Zivilrecht bestehen nach der h. M. und der bisherigen Rechtsprechung des BGH jedoch keine vertraglichen Durchgriffsansprüche zwischen den äußeren Gliedern einer Vertragskette.⁴⁴¹ So lehnte der BGH bereits in zwei Grundsatzentscheidungen aus den Jahren 1968 und 1974 jegliche vertragliche Haftung des Herstellers sowohl für Integritäts- als auch für Äquivalenzverletzungen des Endabnehmers, insbesondere aufgrund eines Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, einer Drittschadensliquidation, einer quasi-vertraglichen Sonderbeziehung oder einer Vertrauenshaftung nach den Grundsätzen der *culpa in contrahendo* ab.⁴⁴² Heutzutage besteht schließlich auch Einigkeit darüber, dass vertragliche Beziehungen zwischen dem Unterlizenznehmer und dem Urheber nicht allein dadurch entstehen, dass der Urheber der Nutzungsrechtseinräumung auf der zweiten Stufe gemäß § 35 UrhG zustimmt.⁴⁴³

Dies stellt in der Tat ein großes praktisches Problem dar. Denn während der weiterhin bestehende Vertrag zwischen dem Unterlizenzgeber und dem Unterlizenznehmer nach Erlöschen der Hauptlizenz mangels Berechtigung des Unterlizenzgebers effektiv nicht mehr durchgeführt werden kann,⁴⁴⁴ bestehen zwischen dem Hauptlizenzgeber und dem Unterlizenznehmer nach dem oben Gesagten überhaupt keine vertraglichen Rechte und Pflichten. Der Urheber, der durch den Fortbestand der Unterlizenz belastet wird, kann dem Dritten – mangels Vertrag – auch

⁴³⁷ Vgl. z. B. *Spindler*, CR 2014, 557 (562); *Pablow*, GRUR 2010, 112 (118); *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1201); *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3693); *Greifeneder/Veh*, WRP 2014, 17 (22).

⁴³⁸ Vgl. *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (31).

⁴³⁹ Vgl. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1201); *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389).

⁴⁴⁰ Vgl. *Löffel*, S. 23.

⁴⁴¹ Vgl. *Bauerreis*, S. 164.

⁴⁴² Vgl. BGHZ 51, 91 (98 ff.); BGH NJW 1974, 1503 ff.

⁴⁴³ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Obly*, UrhG, § 35, Rn. 8 i. V. m. § 34, Rn. 35.

⁴⁴⁴ Vgl. *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3693); vgl. *Pablow*, GRUR 2010, 112; *Adolphsen/Tabrizi*, GRUR 2011, 384 (389).

nicht aus wichtigem Grund kündigen.⁴⁴⁵ Zu untersuchen ist deshalb die Möglichkeit der gesetzlichen und rechtsgeschäftlichen Vertragsübernahme.

aa) Gesetzliche Vertragsübernahme

Das Problem des fehlenden Vertragsverhältnisses zwischen dem Urheber und dem Unterlizenznehmer könnte dadurch gelöst werden, dass der Urheber in die vertragliche Stellung des Unterlizenzgebers eintritt.⁴⁴⁶ Für eine gesetzliche Vertragsübernahme bieten jedoch weder das Urheberrechtsgesetz noch das BGB eine Grundlage.

Eine analoge Anwendung des § 33 S. 2 UrhG kommt nicht in Betracht, weil er schon vom Wortlaut her nicht auf die Situation einer Vertragskette passt. Denn er ist nur im Verhältnis der jeweiligen Vertragspartei auf der jeweiligen Ebene angeordnet.⁴⁴⁷ Im Übrigen würde dessen analoge Anwendung auch nicht helfen, weil von der h. M. anerkannt ist, dass § 33 S. 2 UrhG gerade keine Vertragsübernahme anordnet,⁴⁴⁸ der Eintritt des Erwerbers in den bestehenden Lizenzvertrag vielmehr der Zustimmung des Lizenznehmers bedarf.⁴⁴⁹

Das Problem lässt sich auch nicht über eine Analogie zu § 566 BGB lösen, nach dem mit der Veräußerung der Mietsache der Erwerber in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten eintritt. Denn § 566 BGB regelt nur die Konstellation des Übergangs des Eigentums an der Mietsache und eben nicht den Fall einer unterbrochenen Vertragskette.⁴⁵⁰ Stattdessen passt auf die Konstellation einer Vertragskette § 565 Abs. 1 BGB analog.⁴⁵¹ Diese Vorschrift regelt die geschäftliche Weitervermietung durch den Mieter und sieht vor, dass bei Beendigung des Mietverhältnisses der Vermieter in die Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis zwischen dem Mieter und dem Dritten eintritt. Die Lösung über eine analoge Anwendung des § 566 BGB bzw. des § 565 BGB würde auch die oben beschriebenen Unzulänglichkeiten der bereicherungsrechtlichen Lösung des BGH beheben. Denn sie würde dem Bedürfnis nach vertraglichen Regelungen zwischen dem Hauptlizenzgeber und dem Unterlizenznehmer Rechnung tragen. Es ist allerdings bereits fraglich, ob die Interessenlage in beiden Fällen vergleichbar ist. Denn § 565 BGB dient vor allem dazu, dem Untermieter sein Recht zu erhalten und die Umgehung des Kündigungsschutzes des Mietrechts zu verhindern.⁴⁵² Ohne § 565 BGB könnte der Vermieter nach § 546 Abs. 2 BGB die Mietsache nach Beendigung des Vertragsverhältnisses mit dem Zwischenmieter jederzeit von ihm herausverlangen.⁴⁵³ Nach der aktuellen BGH-

⁴⁴⁵ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (31).

⁴⁴⁶ Vgl. Pablon, GRUR 2010, 112 (118).

⁴⁴⁷ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28 (34).

⁴⁴⁸ Vgl. McGuire, S. 440.

⁴⁴⁹ Vgl. Berger/Wündisch/Wündisch/Geblich, § 10, Rn. 27.

⁴⁵⁰ Vgl. Pablon, GRUR 2010, 112 (118).

⁴⁵¹ Vgl. McGuire/Kunzmann, GRUR 2014, 28.

⁴⁵² Vgl. Bamberger/Roth/Hau/Posek/Herrmann, § 565, Rn. 1.

⁴⁵³ Vgl. MüKo-BGB/Häublein, § 565, Rn. 1.

Rechtsprechung kann der Urheber den Unterlizenznehmer nach Wegfall der Hauptlizenz aber gerade nicht an der Ausübung seines Rechts hindern.

Problematisch erweist sich an dieser Analogie darüber hinaus, dass sie dem Urheber keine Möglichkeit eröffnet, auf den Inhalt des Vertrages (hier mit dem Unterlizenznehmer) Einfluss zu nehmen. Denn nach der h. M. entsteht im Rahmen des § 566 bzw. § 565 BGB ein neuer Vertrag, der jedoch inhaltsgleich mit dem ursprünglichen Vertrag ist.⁴⁵⁴ Im Mietrecht erscheint dieser Eingriff in die grundrechtlich über Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Vertragsfreiheit der Vermieter, die den Mietern in der Regel wirtschaftlich überlegen sind, aus sozialpolitischen Erwägungen heraus gerechtfertigt. Denn die Überlassung von Wohnraum dient der Persönlichkeitsentfaltung.⁴⁵⁵ Im Urheberrecht lassen sich – jedenfalls in der hier interessierenden Situation – keine vergleichbaren Rechtfertigungsgründe für eine Einschränkung der Vertragsfreiheit der Urheber finden.⁴⁵⁶ Vielmehr liegt dem Urheberrechtsgesetzes der Gedanke zugrunde, dass regelmäßig nicht der Verwerter, sondern der Urheber die wirtschaftlich schwächere Position hat und deshalb sowie vor allem auch aufgrund des starken persönlichen Einschlags seiner urheberrechtlichen Schöpfungen schutzbedürftig erscheint.⁴⁵⁷ Die Verpflichtung des Urhebers zum Eintritt in einen Vertrag, den er im Einzelnen nicht selbst ausgehandelt hat und dessen Vertragspartner er sich nicht selbst ausgesucht hat, trägt nicht zur Erreichung dieses Schutzzwecks bei.

Allerdings könnte hiergegen eingewandt werden, dass der Urheber mit der Einräumung eines Rechts zur Unterlizenzierung die Auswahl eines Vertragspartners aus der Hand gegeben habe. Ihm sei deshalb auch ein solcher, den er sich nicht selbst ausgesucht habe, grundsätzlich zumutbar.⁴⁵⁸ Möglicherweise schwerwiegender erweisen sich die praktischen Schwierigkeiten einer solchen Vertragsübernahme.⁴⁵⁹ Im Unterschied zum Mietrecht gibt es im Urheberrecht eine viel größere Bandbreite an Nutzungsrechtsverträgen. Nicht jeder Lizenzgeber und schon gar nicht jeder Urheber wird alle Pflichten, die zuvor sein eigener Lizenznehmer eingegangen ist, erfüllen können.⁴⁶⁰ Eine teilweise Lösung dieser Probleme könnte eine dem § 108a Abs. 2 RefE vergleichbare Regelung darstellen, die zwar nur für den Insolvenzfall gedacht war, jedoch keine insolvenzrechtlichen Besonderheiten enthält und deshalb

⁴⁵⁴ Zu § 565 BGB z. B. Bamberger/Roth/Hau/Posek/Herrmann, § 565, Rn. 9; MüKo-BGB/Häublein, § 565, Rn. 16; zu § 566 BGB z. B. RGZ 59, 177 (188); RGZ 103, 166 (167); BGHZ 53, 174 (179); BGHZ 166, 125 (130, Rn. 14 f.); demgegenüber für das Verständnis des § 566 und § 565 BGB als ein gesetzlich angeordneter Übergang des Mietverhältnisses eintretend z. B. Staudinger/Emmerich, § 566, Rn. 5 und § 565, Rn. 10.

⁴⁵⁵ Vgl. Weller, JZ 2012, 881 (883).

⁴⁵⁶ Vgl. hierzu sehr ausführlich Carduck, S. 136 ff.

⁴⁵⁷ Vgl. z. B. Rebinder/Peukert, Rn. 54 ff.

⁴⁵⁸ So Begründung des Referentenentwurfs zu § 108a RefE, S. 41, abrufbar unter: https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Restschuldverk/refe.pdf;jsessionid=D55CE1CF03E0EF584232888C937B721F1_cid368?__blob=publicationFile&v=1 (Stand: September 2019).

⁴⁵⁹ Vgl. hierzu sehr ausführlich Carduck, S. 134 ff.

⁴⁶⁰ Vgl. Loewenheim, FS Wandtke, 198 (205); zu den beispielhaften Pflichten des Lizenzgebers siehe oben, S. 63.

auf andere Erlöschensgründe übertragbar wäre.⁴⁶¹ § 108a Abs. 2 S. 2 RefE sieht für den Hauptlizenzgeber, gegen den der Unterlizenznehmer einen Anspruch auf Neuabschluss des Lizenzvertrages erhält, einen Anspruch auf Sicherheitsleistung für den Fall vor, dass Zweifel daran bestehen, dass der Unterlizenznehmer seine Verpflichtungen erfüllen kann.

bb) Rechtsgeschäftliche Vertragsübernahme

Schließlich kommt die Möglichkeit einer rechtsgeschäftlichen Vertragsübernahme in Betracht. So könnten der Urheber und der Unterlizenznehmer im Wege einer befreienden Schuldübernahme vereinbaren, dass der Unterlizenznehmer die Schuld des Hauptlizenznehmers übernimmt (§§ 414, 415 BGB), bzw. der Hauptlizenzgeber und der Unterlizenznehmer könnten mit Zustimmung des Urhebers eine Schuldübernahme vereinbaren (§ 415 BGB).⁴⁶² Im Schrifttum werden diesbezüglich auch verschiedene vertragliche Lösungen vorgeschlagen, wie eine solche rechtsgeschäftliche Vertragsübernahme im Voraus vereinbart werden könnte, so z. B. die Vereinbarung eines Rechts (bzw. einer Pflicht) des Urhebers, in bestehende Unterlizenzverträge einzutreten.⁴⁶³

Erwogen wurde im Schrifttum aber auch die Möglichkeit, bereits in der Zustimmung zur Erteilung der Unterlizenz auch die Zustimmung zu einer späteren Vertragsübernahme zu sehen (§ 415 Abs. 1 BGB).⁴⁶⁴ Zum einen müsste diese Zustimmung aber aufschiebend bedingt für den Fall des Erlöschens des Hauptlizenzverhältnisses erfolgen. Zum anderen müsste der Unterlizenzvertrag eine entsprechende Handhabung zulassen.⁴⁶⁵ Auch wenn die Vertragsübernahme in der Regel den Interessen der Vertragsparteien entsprechen dürfte, wird es letztlich – ebenso wie schon in Bezug auf die Frage nach dem Fortbestand der Unterlizenz – auf eine ergänzende Vertragsauslegung ankommen.⁴⁶⁶ Mehrheitlich wird im Schrifttum derzeit jedenfalls davon ausgegangen, dass allein die Zustimmung des Urhebers gemäß § 35 UrhG zu einer Nutzungsrechtseinräumung des Hauptlizenznehmers nicht dazu führt, dass der Urheber als Partei des Unterlizenzvertrages auftritt.⁴⁶⁷

IV. Zwischenergebnis

Die Befugnis zur Früchteziehung steht im deutschen Urheberrecht neben dem Urheber auch dem Inhaber von Nutzungsrechten zu. Während schuldrechtliche Vereinbarungen nach einhelliger Auffassung sowohl vom Inhaber ausschließlicher als auch vom Inhaber einfacher Nutzungsrechte geschlossen werden können, ist nach der h. M. in Deutschland nur der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts

⁴⁶¹ Siehe zu diesem RefE die Ausführungen unter D. I.; vgl. insoweit auch ausführlich *Carduck*, S. 156 ff.

⁴⁶² Vgl. zum Fall der Übertragung des Verlagsrechts *Russ*, § 28 a. F., Rn. 52.

⁴⁶³ Vgl. *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3693) mit weiteren Vorschlägen.

⁴⁶⁴ Vgl. *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (34).

⁴⁶⁵ Darauf weisen *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (34) selbst hin.

⁴⁶⁶ Vgl. *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (34).

⁴⁶⁷ Vgl. *Berger/Wündisch/Berger*, § 1, Rn. 76.

befugt, weitere Nutzungsrechte einzuräumen. Alle diese Rechtsvorgänge bedürfen der Zustimmung des Urhebers (vgl. § 35 UrhG, dessen analoge Anwendung auf schuldrechtliche Nutzungseinwilligungen anerkannt ist).

Von den beiden oben genannten Rechtsgeschäften ist eine nach deutschem Recht ebenfalls mögliche Übertragung des Rechts des Inhabers von Nutzungsrechten zu unterscheiden. Auch sie ist von der Zustimmung des Urhebers abhängig. Nach der h. M. bewirkt diese Zustimmung keinen Übergang der Vertragsstellung des Inhabers des Nutzungsrechts auf dessen Erwerber. Diese Auffassung ist jedoch kritikwürdig. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang nämlich die Vorschrift des § 34 Abs. 4 UrhG. Diese Regelung sieht zur Absicherung der vertraglichen Ansprüche des Urhebers, für den Fall einer fehlenden Zustimmung des Urhebers im Einzelfall, die gesamtschuldnerische Haftung des Erwerbers für die Erfüllung der sich aus dem Vertrag ergebenden Verpflichtungen des Veräußerers vor. Diese bestehen insbesondere darin, dass der Inhaber von Nutzungsrechten dem Lizenzgeber in der Regel eine Vergütung schuldet, die in Form eines Pauschalhonorars oder einer proportionalen Beteiligung vereinbart wird. Ferner kann auch eine Auswertungspflicht geschuldet sein. In § 34 Abs. 4 UrhG hat der Gesetzgeber nur für die Fälle eine derartige explizite Regelung der Haftung des Erwerbers für erforderlich gehalten, in denen es an einer Zustimmung des Urhebers im Einzelfall fehlt. Dies spricht im Umkehrschluss dafür, dem in § 34 Abs. 1 UrhG geregelten grundsätzlichen Zustimmungserfordernis einen über die Erlaubnis zur Rechtsübertragung hinausgehenden Normzweck zuzuschreiben.⁴⁶⁸

Fest steht nach deutschem Recht, dass, wenn das Nutzungsrecht auf der zweiten Stufe lediglich aufgrund einer schuldrechtlichen Vereinbarung entstanden ist, sich dessen Inhaber nicht auf den Fortbestand seines Rechts berufen kann. Hat der Inhaber von Nutzungsrechten hingegen seinerseits ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt, so ist die Frage nach dem Schicksal dieser Unterlizenz bei Wegfall des Hauptlizenzverhältnisses lange Zeit umstritten gewesen. Diesem Problem vorgelagert ist die Fragestellung nach der Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht. Denn in seiner früheren Rechtsprechung begründete der BGH noch den Fortbestand der Unterlizenz beim Rücktritt im Hauptlizenzverhältnis mit der allgemeinen Geltung des Abstraktionsprinzips im Urheberrecht. In diesem Punkt hat sich der BGH nunmehr mit seinen Entscheidungen „M2Trade“ und „Take Five“ der bislang schon h. M. im Schrifttum angeschlossen, die dem Abstraktionsprinzip im Urheberrecht zum Schutz des Urhebers die Geltung absprach. Von seiner Position, nach der Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz bestehen bleiben, wollte der BGH dennoch nicht abrücken. Auf das Abstraktionsprinzip konnte er sich zur Begründung dieser Auffassung jedoch vor dem Hintergrund von dessen Ablehnung im Urheberrecht nicht mehr berufen. Er wählte deshalb, gestützt auf den Gedanken des Sukzessionsschutzes, den Weg einer

⁴⁶⁸ Vgl. McGuire, S. 456 f. spricht sich hier im Ergebnis für einen Normzweck der Vertragsübernahme aus.

Interessenabwägung im Einzelfall, die ihn zu dem Ergebnis führte, dass Unterlizenzen regelmäßig Bestandschutz beim vorzeitigen Wegfall des Hauptlizenzverhältnisses genießen. Dies gilt wohl jedenfalls dann, wenn der Wegfallgrund nicht in der Sphäre des Unterlizenznehmers liegt. In diesem Fall erschienen laut BGH die Interessen des Unterlizenznehmers, für den der Wegfall seines Rechts angesichts der von ihm im Vertrauen auf dessen Bestand getätigten Investitionen einen wirtschaftlichen Ruin bedeuten könnte, schutzwürdiger als diejenigen des Urhebers, der der Nutzungsrechtseinräumung seines eigenen Vertragspartners zugestimmt habe. Allerdings wird die Rechtsprechung des BGH angesichts dessen, dass der Bestandschutz der Unterlizenzen nach einer impliziten Aussage des BGH zur Disposition des Hauptlizenzgebers steht, teilweise nicht als Rechtsfortbildung (Sukzessionsschutz *extra legem* für Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz), sondern als ergänzende Auslegung des Hauptlizenzvertrages verstanden.

An die Frage des Fortbestands der Unterlizenzen bei Wegfall des Hauptlizenzverhältnisses schließt sich unmittelbar die Frage an, ob zwischen dem Urheber und dem Unterlizenznehmer bei Beendigung des Hauptlizenzverhältnisses vertragliche Ansprüche bestehen. Der BGH selbst hat sich lediglich mit der Frage der Zahlungsansprüche des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer befasst und dem Urheber im Wege einer Eingriffskondition einen Anspruch gegen seinen Vertragspartner auf Abtretung von dessen Zahlungsforderungen gegen den Unterlizenznehmer zugesprochen. Zwar entfällt der Vergütungsanspruch des Urhebers gegen den Unterlizenznehmer, wenn der Unterlizenznehmer seine Schuld gegenüber seinem eigenen Vertragspartner erfüllt hat. In diesem Fall erhält der Urheber jedoch laut BGH ebenfalls im Wege des Bereicherungsrechts einen Anspruch gegen den Inhaber von Nutzungsrechten erster Stufe auf Herausgabe des vom Inhaber von Nutzungsrechten Erlangten.

Allerdings bietet diese bereicherungsrechtliche Lösung des BGH keine Antwort auf die Frage, was mit den sonstigen gegenseitigen Rechten und Pflichten der Parteien passiert, die häufig neben der Zahlungsverpflichtung Gegenstand vertraglicher Regelung im Verhältnis des Unterlizenzgebers und Unterlizenznehmers sind. Vertragliche Durchgriffsansprüche zwischen den letzten Gliedern einer Vertragskette lassen sich nach deutschem Recht nicht begründen. Die einzige Ausnahme bildet § 32a UrhG, nach dem der Unterlizenznehmer ebenso wie der Erwerber des Nutzungsrechts vom Urheber unmittelbar auf eine „weitere Beteiligung“ in Anspruch genommen werden können. Am sinnvollsten wäre es, wenn der Hauptlizenzgeber in die vertragliche Stellung des Unterlizenzgebers eintritt. Hierfür bieten jedoch weder das Urheberrechtsgesetz noch das BGB derzeit eine Grundlage. So führt nach der h. M. insbesondere die in § 35 UrhG vorgesehene Zustimmung des Urhebers zu einer Nutzungsrechtseinräumung des Hauptlizenznehmers nicht dazu, dass der Urheber Vertragspartner des Unterlizenznehmers wird oder der Unterlizenznehmer in sonstiger Weise dem Urheber gegenüber haftet. Auch eine analoge Anwendung des den urheberrechtlichen Sukzessionsschutz regelnden § 33 UrhG hilft

nicht weiter, bereits deshalb, weil er nach der h. M. keine gesetzliche Vertragsübernahme regelt. Korrigiert werden könnten die Unzulänglichkeiten der bereicherungsrechtlichen Lösung des BGH über eine analoge Anwendung des § 565 BGB, der im Gegensatz zu § 566 BGB auch auf die Konstellation einer Vertragskette passt. Allerdings wird hieran kritisiert, dass dem Urheber auf diese Weise ein Vertrag aufgezwungen und seine Vertragsfreiheit eingeschränkt werden würde, ohne dass hierfür – im Gegensatz zum Mietrecht, dem der Gedanke des Mieterschutzes zugrunde liegt – ein Rechtfertigungsgrund ersichtlich sei. Ebenso wie die Wohnung, die der Persönlichkeitsentfaltung dient und daher besonders schutzwürdig ist, ist auch das Werk eines Urhebers besonders schutzwürdig, weil es das Ergebnis eines persönlichen schöpferischen Aktes ist.

D. Auswirkungen der Insolvenz auf die Lizenzkette

Zu untersuchen bleiben die Wirkungen der urheberrechtlichen Nutzungsrechtseinkäumung in der Insolvenz. Denn die Insolvenzfestigkeit eines Rechts stellt eine weitere Wirkung dar, die nach deutschem Recht neben dem Klagerecht und dem Sukzessionsschutz ein dingliches Recht kennzeichnet. Mit Insolvenzfestigkeit ist gemeint, dass der Inhaber eines Rechts dieses dem Vollstreckungszugriff fremder Gläubiger entziehen kann, die während der Dauer des Insolvenzverfahrens ihren Schaden als Insolvenzforderung geltend machen können. Fremd sind die Gläubiger für den urheberrechtlichen Nutzungsberechtigten dann, wenn nicht er selbst, sondern sein Lizenzgeber Adressat der Vollstreckungsmaßnahmen ist. Der nachfolgende Abschnitt widmet sich deshalb der Frage, welche Wirkungen Vollstreckungsmaßnahmen in das Vermögen des insolventen Lizenzgebers auf die von ihm eingeräumten urheberrechtlichen Nutzungsrechte haben. Insbesondere wird untersucht, ob sie den Fortbestand der Nutzungsrechte beeinträchtigen können. Für Inhaber von Nutzungsrechten ist diese Frage von erheblicher Relevanz, weil ein vorzeitiger Verlust des Nutzungsrechts für dessen Inhaber, der häufig in Vorleistung geht und schon vor der eigentlichen Auswertung des Werkes hohe Investitionen tätigt, ruinöse Folgen nach sich ziehen kann.⁴⁶⁹ Dies gilt im Bereich des Urheberrechts insbesondere für Nutzungsrechte an Computerprogrammen oder musikalischen Werken.⁴⁷⁰ Die Insolvenzfestigkeit trägt zur Verkehrsfähigkeit des Rechts bei.⁴⁷¹

I. Gesetzgeberische Initiativen

Der Gesetzgeber hat in der Vergangenheit das wirtschaftliche Interesse der Inhaber von Nutzungsrechten an der Insolvenzfestigkeit ihrer Nutzungsrechte (ebenso im Haupt- wie im Unterlizenzverhältnis), die Unzulänglichkeit der vorhandenen gesetzlichen Regelungen und das Bedürfnis nach Rechtssicherheit zum Anlass für zwei Gesetzgebungsvorschläge genommen, die jedoch letztlich nicht umgesetzt wurden.

Der Entwurf eines Gesetzes zur Entschuldung mittelloser Personen, zur Stärkung der Gläubigerrechte sowie zur Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen vom 31.8.2007⁴⁷² sah einen neuen § 108a InsO vor.⁴⁷³ Danach sollte in der Insolvenz des

⁴⁶⁹ Vgl. *McGuire*, GRUR 2009, 13 (14); *McGuire*, GRUR 2012, 657 (658).

⁴⁷⁰ Vgl. Begründung des Referentenentwurfs zu § 108a RefE, S. 38, abrufbar unter: https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Restschuldverk/refe.pdf?jsessionid=D55CE1CF03E0EF584232888C937B721F.1_cid368?__blob=publicationFile&v=1 (Stand: September 2019).

⁴⁷¹ Vgl. in Bezug auf Lizenzen, *McGuire*, GRUR 2009, 13 (14).

⁴⁷² Vgl. BT-Drs. 16/7416 vom 5.12.2007.

⁴⁷³ Sein Wortlaut lautete „§ 108a Schuldner als Lizenzgeber: Ein vom Schuldner als Lizenzgeber abgeschlossener Lizenzvertrag über ein Recht am geistigen Eigentum besteht mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort. Dies gilt für vertragliche Nebenpflichten nur in dem Umfang, als deren Erfüllung zwingend geboten ist, um dem Lizenznehmer eine Nutzung des geschützten Rechts zu ermöglichen. Besteht zwischen der im Lizenzvertrag vereinbarten Vergütung und einer marktgerechten Vergütung ein auffälliges Missverhältnis, so kann der Insolvenzverwalter eine Anpassung

Lizenzgebers ein von ihm abgeschlossener Lizenzvertrag fortbestehen, die darin festgelegten Nebenpflichten jedoch nur insoweit, wie dies zur Nutzung des Schutzrechts durch den Berechtigten erforderlich ist. Darüber hinaus sah die Vorschrift u. U. die Möglichkeit vor, die Vergütung anzupassen.

Einen anderen Ansatz wählte der Referentenentwurf vom 18.1.2012 für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens, zur Stärkung der Gläubigerrechte und zur Insolvenzfestigkeit von Lizenzen.⁴⁷⁴ Danach sollte die Erfüllung des Nutzungsrechtsvertrages dem Wahlrecht des § 103 InsO unterfallen. Nach § 108a Abs. 1 RefE sollte jedoch dem Inhaber von Nutzungsrechten im Hauptlizenzverhältnis bei Ablehnung der Vertragserfüllung durch den Insolvenzverwalter des Lizenzgebers ein Anspruch gegenüber dem Insolvenzverwalter bzw. dessen Rechtsnachfolger auf Neuabschluss des Nutzungsrechtsvertrages zu angemessenen Bedingungen zustehen. Dasselbe sollte nach § 108a Abs. 2 RefE für den Unterlizenznehmer gelten, wenn der Insolvenzverwalter des Unterlizenzgebers gegenüber dem Hauptlizenzgeber die Erfüllung der Lizenz ablehnt. In dieser Konstellation sollte der insolvente Hauptlizenznehmer aus der Lizenzkette ausscheiden und dem Unterlizenznehmer ein Anspruch unmittelbar gegen den Urheber gewährt werden.⁴⁷⁵ Der Urheber wiederum sollte die Möglichkeit erhalten, den Vertragsschluss von einer Sicherheitsleistung abhängig zu machen, wenn auf Tatsachen gestützte Zweifel aufkommen, dass der Unterlizenznehmer seine Verpflichtungen aus dem Vertrag erfüllen kann. § 108a Abs. 3 RefE sollte schließlich gewährleisten, dass in der Phase zwischen der Ablehnung der Erfüllung und Abschluss eines neuen Vertrages eine Nutzung des lizenzierten Rechts gewährleistet bleibt. Der Regierungsentwurf vom 12.7.2012 für ein Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte⁴⁷⁶ enthielt diese Regelung nicht mehr.

Beide Gesetzesvorschläge werden heute nicht mehr diskutiert. Damit bleibt die Frage der Insolvenzfestigkeit von Nutzungsrechten ungeregelt, was aus mehreren Gründen zu bedauern ist. Denn zum einen haben die im Zusammenhang mit dem Fortbestand der Unterlizenzen ergangenen Urteile des BGH, insbesondere das „M2Trade“-Urteil, keine eindeutige Antwort auf die Frage gegeben, ob Unterlizenzen auch bei Wegfall der Hauptlizenz wegen Erfüllungsablehnung durch den Insolvenzverwalter fortbestehen sollen.⁴⁷⁷ Und selbst wenn man dies bejahen würde, hat der BGH zum anderen jedenfalls offen gelassen, welche weiteren Folgen mit dem

der Vergütung verlangen. In diesem Fall kann der Lizenznehmer den Vertrag fristlos kündigen.“, vgl. Literaturnachweise bei Kern, S. 159, Fn. 1086.

⁴⁷⁴ Abrufbar unter abrufbar unter: https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Restschuldkver/rege.pdf;jsessionid=D55CE1CF03E0EF584232888C937B721F.1_cid368?__blob=publicationFile&v=1 (Stand: September 2019).

⁴⁷⁵ Vgl. zu all dem McGuire, GRUR 2012, S. 657 (661).

⁴⁷⁶ Abrufbar unter https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/17_wp/Restschuldkver/rege.pdf;jsessionid=D55CE1CF03E0EF584232888C937B721F.1_cid368?__blob=publicationFile&v=1 (Stand: September 2019).

⁴⁷⁷ Für die Leseart, wonach auch in diesem Fall Unterlizenzen fortbestehen sollen, eintretend z. B. Rauer/Ettig, WRP 2012, 1198 (1202); Malitz/Coumont, InsVZ 3/2010, 83 ff.

Fortbestand der Unterlizenz verbunden sind.⁴⁷⁸ Der Gesetzgeber hingegen hatte bereits über das Bedürfnis nach Fortbestand von Unterlizenzen hinaus auch zugleich das Bedürfnis nach einer Regelung sonstiger Rechte und Pflichten unmittelbar zwischen dem Hauptlizenzgeber und dem Unterlizenznehmer erkannt.⁴⁷⁹

Da beide Gesetzesvorschläge nicht umgesetzt wurden, wird die Frage nach der Insolvenzfestigkeit der Nutzungsrechte und den hieraus resultierenden Schlussfolgerungen für ihre Rechtsnatur weiter diskutiert. Erwogen wird zunächst, die Bestandskraft von Nutzungsrechten in der Insolvenz des Lizenzgebers mit der Aussonderungsfähigkeit dieser Rechte zu begründen.

II. Aussonderung urheberrechtlicher Lizenzrechte

Voraussetzung für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ist das Vorliegen eines Insolvenzgrundes (drohende oder eingetretene Zahlungsunfähigkeit sowie bei juristischen Personen Überschuldung) und einer ausreichenden Masse, um die Kosten des Verfahrens zu decken.⁴⁸⁰ Das Urheberrecht stellt nicht nur für den Urheber, sondern auch für seine Gläubiger einen wirtschaftlich bedeutsamen Vermögenswert dar.⁴⁸¹ Es kann deshalb grundsätzlich Gegenstand von Gesamtvollstreckungsmaßnahmen sein. Als Teil des Vermögens des Urhebers fällt es in die Insolvenzmasse (§ 35 InsO), wenn der Urheber in die Insolvenz gerät und über sein Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wird.⁴⁸² Dem Interesse der Gläubiger an einem uneingeschränkten Zugriff auf diesen Vermögenswert einerseits und dem Schutz der Urheberpersönlichkeitsrechte andererseits tragen die §§ 112 ff. UrhG Rechnung. Von der Insolvenzmasse ausgenommen und damit der Gesamtwangsvollstreckung entzogen sind demnach das Urheberrecht als Ganzes und die Urheberpersönlichkeitsrechte (§§ 36 Abs. 1 S. 1 InsO, § 857 Abs. 3 ZPO).⁴⁸³ Aber auch die Urheberverwertungsrechte fallen bei Vollstreckungsmaßnahmen wegen Geldforderungen nicht in die Insolvenzmasse, solange der Urheber oder sein Rechtsnachfolger diesen Maßnahmen nicht zugestimmt hat (§§ 113, 115 UrhG).⁴⁸⁴ Die Zwangsvollstreckung in Nutzungsrechte, die der Urheber oder sein Rechtsnachfolger einem Dritten eingeräumt hat, ist ebenfalls nur mit Zustimmung des Urhebers (§§ 34, 35 UrhG) zulässig.⁴⁸⁵

Nach § 47 InsO hat derjenige, der aufgrund eines dinglichen oder (auf Herausgabe gerichteten) persönlichen Rechts geltend macht, dass ein Gegenstand nicht zur Insolvenzmasse gehört, eine Aussonderungsbefugnis in Bezug auf diesen Gegenstand. Dies könnte der Nutzungsrechtenehmer (der ersten oder einer nachfolgenden Stufe der Lizenzkette, je nachdem, welcher Lizenzgeber in die Insolvenz fällt)

⁴⁷⁸ Vgl. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1201).

⁴⁷⁹ Vgl. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1202).

⁴⁸⁰ Vgl. *Wegner/Wallenfels/Kaboth/Reber*, Kapitel 7, A, Rn. 2 und 5.

⁴⁸¹ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 112, Rn. 1.

⁴⁸² Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 112, Rn. 21.

⁴⁸³ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 112, Rn. 22.

⁴⁸⁴ Vgl. *Dreier/Schulze/Schulze*, UrhG, § 112, Rn. 22.

⁴⁸⁵ Vgl. *Schricker/Loewenheim/Wimmers*, UrhG, § 112, Rn. 12.

sein. § 47 InsO verleiht dem Aussonderungsberechtigten allerdings keinen besonderen Aussonderungsanspruch, sondern nur die Befugnis, seine Aussonderungsrechte außerhalb des Insolvenzverfahrens dem Insolvenzverwalter gegenüber geltend zu machen, wenn dieser das Recht für die Insolvenzmasse beansprucht.⁴⁸⁶ Während der Absonderungsberechtigte vorzugsweise Befriedigung aus dem Verwertungserlös massezugehöriger Gegenstände verlangen kann (vgl. §§ 49 ff. InsO), dient die Aussonderung der „Herausnahme“ eines massefremden Gegenstandes aus der Insolvenzmasse.⁴⁸⁷ Der konkrete Inhalt des Aussonderungsrechts hängt von der jeweils geltend gemachten materiell-rechtlichen Position ab.⁴⁸⁸ Die Aussonderungsbefugnis kann folglich je nach Fallkonstellation z. B. auf Herausgabe, Abtretung oder aber auch nur auf Feststellung eines Rechts gerichtet sein.⁴⁸⁹ Im Falle eines urheberrechtlichen Nutzungsrechts könnte durch Aussonderung erreicht werden, dass das Recht während seiner Laufzeit vom Insolvenzverwalter anerkannt wird und auf diese Weise die ungestörte Ausübung des Rechts gesichert wird.⁴⁹⁰ Eine Absonderung würde dem Nutzungsberechtigten hingegen nicht die erwünschte Nutzung garantieren.

Für die Bestimmung der Aussonderungsfähigkeit greift die Insolvenzordnung implizit auf das Bürgerliche Recht zurück. Für die Massezugehörigkeit ist nämlich grundsätzlich eine haftungsrechtliche Betrachtungsweise maßgeblich, d. h. entscheidend ist, für wessen Verbindlichkeiten der betreffende Gegenstand haftet.⁴⁹¹ Haftet der Gegenstand nicht für die Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners – so z. B. die vermietete Sache für die Verbindlichkeiten des Mieters –, ist er massefremd⁴⁹² und damit aussonderungsfähig. Für die Beurteilung der Frage der Aussonderungsfähigkeit urheberrechtlicher Nutzungsrechte erweist sich dieser Rückgriff allerdings als wenig hilfreich, weil das BGB selbst keine Vorschriften über immaterielle Güter bzw. über Lizenzrechte enthält und die rechtliche Qualifizierung dieser Rechte als dingliche Rechte umstritten bleibt.⁴⁹³ Nähme man allerdings mit der h. M. an, dass sowohl das ausschließliche als auch das einfache Nutzungsrecht dingliche Rechte sind, so könnten sie nach § 47 InsO aussonderungsfähig sein.⁴⁹⁴ Das urheberrechtliche Nutzungsrecht wäre also dem Zugriff der Gläubiger des Lizenzgebers entzogen und könnte uneingeschränkt weiter ausgeübt werden.

Nach dem Ergebnis der vorausgehenden Kapitel ist jedenfalls das ausschließliche Nutzungsrecht ein (quasi-)dingliches Recht und damit grundsätzlich nach § 47 InsO aussonderungsfähig. Zwar spricht der Sukzessionsschutz für gewisse

⁴⁸⁶ Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 2 f.

⁴⁸⁷ Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 9.

⁴⁸⁸ Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 3.

⁴⁸⁹ Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 3.

⁴⁹⁰ Vgl. *Kern*, S. 190; *Bausch* NZI 2005, 289, 293; *Nerlich/Römermann/Andres*, § 47, Rn. 47.

⁴⁹¹ Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 9.

⁴⁹² Vgl. Uhlenbruck/*Brinkmann*, § 47, Rn. 9.

⁴⁹³ Vgl. *McGuire*, GRUR 2009, 13 (15).

⁴⁹⁴ So z. B. *Abel*, NZI 2003, 121; *Adolphsen*, DZWIR 2003, 228; *Pablow*, S. 356; *Koehler/Ludwig*, NZI 2007, 79 (82).

dingliche Wirkungen auch des einfachen Nutzungsrechts.⁴⁹⁵ Weder kann aber, wie bereits erläutert, allein aus dem gesetzlich angeordneten Sukzessionsschutz oder dem Verfügungscharakter des das einfache Nutzungsrecht einräumenden Rechtsaktes auf dessen dingliche Rechtsnatur geschlossen werden. Noch ist davon auszugehen, dass sich § 47 InsO auch auf verdinglichte Rechtspositionen erstreckt.⁴⁹⁶ Denn angesichts dessen, dass die Rechtsnatur der Lizenzverträge und Lizenzen auch bereits zum Entstehungszeitpunkt der InsO umstritten war, wäre eine ausdrückliche Aufnahme verdinglichter Rechtspositionen in den Anwendungsbereich der Norm zu erwarten gewesen.⁴⁹⁷ Und schließlich kann auch § 47 InsO selbst dem einfachen Nutzungsrecht keine Aussonderungsfähigkeit vermitteln, weil er sie voraussetzt und nicht begründet.⁴⁹⁸ Für die Aussonderungsfähigkeit des Rechts des einfachen Lizenznehmers spräche allenfalls dessen Vergleichbarkeit mit einer Forderungsinhaberschaft gemäß § 389 BGB, die als aussonderungsfähig i. S. d. § 47 InsO angesehen wird.⁴⁹⁹ Allerdings wäre selbst in diesem Fall die Möglichkeit der Aussonderung des Nutzungsrechts, wie noch zu zeigen sein wird, ohnehin vom Insolvenzverwalter abhängig.

III. Beendigung des Lizenzvertrages in der Insolvenz des Lizenzgebers

1. Auswirkungen der Verfahrenseröffnung

Sollte es sich bei dem Nutzungsrechtsvertrag um einen gegenseitigen, zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung noch nicht vollständig erfüllten Vertrag handeln, so könnte der Fortbestand des urheberrechtlichen Nutzungsrechts unabhängig von der Aussonderungsfähigkeit bereits durch die Verfahrenseröffnung gefährdet sein. Nach der bis zum Jahre 1988 geltenden Rechtsprechung des BGH hatte die Verfahrenseröffnung keinen Einfluss auf die laufenden Vertragsverhältnisse. Erst die Erfüllungsablehnung durch den Insolvenzverwalter konnte sie zum Erlöschen bringen.⁵⁰⁰ Im Jahre 1988 entschied der BGH dann aber für gegenseitige, noch nicht vollständig erfüllte Verträge, dass bereits die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines der Vertragspartner ein Erlöschen der gegenseitigen Ansprüche bewirke (sog. Erlöschenstheorie).⁵⁰¹ Der Vertrag konnte nach dieser Rechtsprechung jedoch wieder zum Leben erweckt werden, wenn der Insolvenzverwalter in Ausübung seines Wahlrechts die Erfüllung des Vertrages wählte.⁵⁰² Im Jahre 2002 kehrte der BGH dann schließlich unter Aufgabe der Erlöschenstheorie zu seiner

⁴⁹⁵ So wird teilweise von dem gesetzlich normierten Sukzessionsschutz auf die Aussonderungsfähigkeit einfacher Nutzungsrechte nach § 47 InsO geschlossen, siehe z. B. *Kellenter*, S. 807, 819 f., *Bausch*, NZI 2005, 289 (293 f.).

⁴⁹⁶ Vgl. *Hauck*, AcP 211 (2011), 627 (655).

⁴⁹⁷ Vgl. *Hauck*, AcP 211 (2011), 627 (655) mit Verweis auf *Scherenberg*, S. 75.

⁴⁹⁸ Vgl. *Uhlenbruck/Brinkmann*, § 47, Rn. 5.

⁴⁹⁹ Vgl. *Uhlenbruck/Brinkmann*, § 47, Rn. 72.

⁵⁰⁰ Vgl. RGZ 11, 49 (51); BGHZ, 15, 333 (335 f.).

⁵⁰¹ Vgl. BGHZ 103, 250 (254) unter Verweis auf BGH NJW 1987, 1702 (1703), bestätigt in BGHZ 106, 236 (241 ff.).

⁵⁰² Vgl. *Kern*, S. 163.

ursprünglichen Rechtsprechung zurück und stellte klar, dass die Verfahrenseröffnung lediglich Undurchsetzbarkeit der gegenseitigen Ansprüche aufgrund der beiderseitigen Nichterfüllungseinreden der Vertragspartner bedeute.⁵⁰³ Die Literatur hat sich dieser Ansicht mehrheitlich angeschlossen.⁵⁰⁴

Selbst wenn es sich also beim Lizenzvertrag um einen gegenseitigen, zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung noch nicht vollständig erfüllten Vertrag handeln sollte, ist der Fortbestand des urheberrechtlichen Nutzungsrechts nach der gegenwärtigen BGH-Rechtsprechung nicht von der Verfahrenseröffnung bedroht. Den Verlust des urheberrechtlichen Nutzungsrechts könnte aber die Nichterfüllungswahl des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO bewirken.

2. Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO

Nach § 80 InsO geht durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und darüber zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über.⁵⁰⁵ Gleichzeitig räumt § 103 InsO wie schon seine Vorgängervorschrift, § 17 KO,⁵⁰⁶ dem Insolvenzverwalter die Befugnis ein, weitere Erfüllung eines gegenseitigen, zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch nicht oder noch nicht vollständig erfüllten Vertrages abzulehnen.⁵⁰⁷ Die Begründung für dieses Wahlrecht des Insolvenzverwalters liegt darin, dass das Insolvenzverfahren vordergründig auf die Gläubigerbefriedigung und damit den Masseschutz abzielt.⁵⁰⁸ Dispositionen des Schuldners zum Nachteil der Insolvenzmasse sollen deshalb verhindert werden.⁵⁰⁹

Urheberrechtliche Nutzungsrechtsverträge sind gegenseitige Verträge i. S. d. § 103 InsO. Sondervorschriften wie die des § 108 InsO, wonach Miet- und Pachtverträge an unbeweglichen Sachen mit Wirkung für die Insolvenzmasse fortbestehen, existieren für Nutzungsrechtsverträge nicht. Nach der h. M. in der Rechtsprechung und im Schrifttum ist das Wahlrecht des Insolvenzverwalters auf Nutzungsrechtsverträge somit grundsätzlich anwendbar.⁵¹⁰ Von einem Teil des Schrifttums wird demgegenüber die analoge Anwendbarkeit des § 108 InsO vertreten.⁵¹¹ Angesichts dessen, dass der Nutzungsrechtsvertrag ein Dauerschuldverhältnis darstellt, erscheint

⁵⁰³ Vgl. BGHZ 150, 353 (359).

⁵⁰⁴ Vgl. *Kern*, S. 164 mwN.

⁵⁰⁵ In seltenen Fällen kann im Insolvenzverfahren aber auch die Eigenverwaltung angeordnet werden, §§ 270 ff. InsO, vgl. Wegner/Wallenfels/Kaboth/Reber, Kapitel 7, A., Rn. 5.

⁵⁰⁶ Konkursordnung (KO) v. 20.5.1898, RGBL. S. 612, BGBl. III/FNA 311–4 aufgehoben mit Wirkung vom 1.1.1999 durch Art. 2 Nr. 4 G. v. 5.10.1994, BGBl. I S. 2911. Ab diesem Zeitpunkt gilt die Insolvenzordnung v. 5.10.1994, BGBl. I S. 2866.

⁵⁰⁷ Der im Rahmen der Entwicklung des neuen Insolvenzrechts formulierte Vorschlag der Kommission für Insolvenzrecht, welcher auf die grundsätzliche Fortgeltung gegenseitiger nicht vollständig erfüllter Verträge gerichtet war, wurde hingegen nicht in die InsO übernommen, vgl. zu diesem Vorschlag ausführlicher *Kern*, S. 155 ff.

⁵⁰⁸ Vgl. Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucks. 12/2443 vom 15.4.1992, S. 145.

⁵⁰⁹ Vgl. *Kern*, S. 151. Wird Eigenverwaltung angeordnet, so soll der Schuldner das Wahlrecht nach § 103 InsO im Einvernehmen mit dem Insolvenzverwalter ausüben.

⁵¹⁰ Siehe auch *Wiedemann*, S. 354; *McGuire*, GRUR 2009, 13 (15 und 17).

⁵¹¹ Vgl. *McGuire*, GRUR 2012, 657 (660).

die Möglichkeit der Begründung der Insolvenzfestigkeit eines Nutzungsrechts über § 108 InsO analog nicht nur dann sinnvoll, wenn man in dem Nutzungsrecht ein (verdinglichtes) obligatorisches Recht sieht, sondern auch, wenn man von seiner dinglichen Natur ausgeht.⁵¹² Insofern ist es nur konsequent, wenn in der im Zusammenhang mit § 108 InsO geführten Diskussion zumeist nicht nach der Rechtsnatur des Nutzungsrechts differenziert wird.⁵¹³

a) Analoge Anwendung der Sondervorschrift des § 108 InsO

§ 108 InsO stellt eine Privilegierung einer bestimmten Gruppe von Gläubigern und damit eine der Ausnahmen von dem zentralen Grundsatz der Gleichbehandlung aller Gläubiger im Insolvenzverfahren dar.⁵¹⁴ Während nach § 47 InsO bestimmte Gegenstände dem Zugriff des Insolvenzverwalters als solche entzogen werden, werden nach § 108 InsO bestimmte Verträge vom Wahlrecht des Insolvenzverwalters ausgenommen.⁵¹⁵

Für eine analoge Anwendung des § 108 InsO auf urheberrechtliche Nutzungsrechtsverträge werden die miet- bzw. pachtrechtlichen Züge des Nutzungsrechtsvertrages angeführt. Die Interessenlage des Inhabers von Nutzungsrechten sei derjenigen des Mieters oder Pächters einer unbeweglichen Sache vergleichbar, weil der Inhaber von Nutzungsrechten, dessen Existenz von dem Bestand der Nutzungsrechte abhängen kann, ähnlich schutzwürdig sei.⁵¹⁶ Bereits unter Geltung der alten Konkursordnung sei deshalb der damalige § 21 KO, der den Fortbestand von Miet- und Pachtverträgen in der Insolvenz des Vermieters bzw. Verpächters anordnete, auf Nutzungsrechtsverträge analog angewandt worden.⁵¹⁷ Der analogen Anwendung stehe auch nicht entgegen, dass die neue Vorschrift des § 108 InsO im Gegensatz zu ihrer Vorgängernorm, dem § 21 KO, ausdrücklich auf Miet- und Pachtverträge an unbeweglichen Sachen beschränkt ist, weil der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung zur InsO hiermit keine Änderung der Rechtslage für Nutzungsrechtsverträge bezweckt habe.⁵¹⁸ Insbesondere die Tatsache, dass in der Be-

⁵¹² Insofern ist *McGuire*, S. 391 nicht zuzustimmen, wenn sie annimmt, dass die Diskussion zur analogen Anwendung des § 108 InsO auf Lizenzverträge dogmatisch nur dann richtig verortet wäre, wenn die Lizenz ein obligatorisches Nutzungsrecht wäre. Gerade das Spannungsverhältnis zwischen der Annahme, die Lizenz könnte ein dingliches Recht sein und der Lizenzvertrag ein Dauerschuldverhältnis, rechtfertigt diese Diskussion und auch die Gesetzesentwürfe zur rechtlichen Behandlung der Lizenz in der Insolvenz.

⁵¹³ Vgl. *Koziol*, S. 124 f., die die Diskussion um die analoge Anwendbarkeit des § 108 InsO bei Bejahung der Anwendbarkeit des § 47 InsO für fraglich hält.

⁵¹⁴ Vgl. *McGuire*, GRUR 2012, 657 (659 und 661).

⁵¹⁵ Vgl. *McGuire*, GRUR 2012, 657 (659 f.).

⁵¹⁶ Vgl. *Koehler/Ludwig*, NZI 2007, 79, 81; ähnlich *McGuire*, GRUR 2012, 657 (661).

⁵¹⁷ Vgl. *Groß*, S. 355 f.; war das Recht hingegen noch nicht überlassen, so hatte der Insolvenzverwalter nach § 17 KO das Wahlrecht, die Erfüllung eines Vertrages zu wählen, vgl. *Kern*, S. 153.

⁵¹⁸ Vgl. *Feyer*, WRP 2004, 793 (796 ff.), 803; *Koehler/Ludwig*, NZI 2007, 79 (81) mit Verweis auf Begr. RegE v. 15.04.1992, BT-Dr 12/2443, S. 114.

gründung zum Zweck der Regelung lediglich auf die beweglichen Sachen als Gegenstände und nicht auch auf Rechte als Vertragsgegenstände eingegangen wird, belege, dass die Regelungslücke planwidrig entstanden sei.⁵¹⁹

Genau diesen Punkt beurteilt die h. M. aber anders: Gerade weil Nutzungsrechtsverträge sich weder unter die Sonderregelung des § 108 InsO noch unter eine andere insolvenzrechtliche Sonderregelung⁵²⁰ subsumieren ließen, fielen sie unter die Auffangtatbestände der §§ 103, 105 InsO und seien somit zwangsläufig dem Wahlrecht des Insolvenzverwalters unterworfen.⁵²¹

b) Der Nutzungsrechtsvertrag als vollständig erfüllter Vertrag

Nutzungsrechtsverträge sind somit nach der h. M. als dem § 103 InsO unterfallend anzusehen. Das Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO gilt allerdings nur in Bezug auf die beiderseits noch nicht oder noch nicht vollständig erfüllten Verträge.

aa) Begriffsbestimmung nach dem Insolvenzrecht

Nach der h. M. in Literatur und Rechtsprechung ist ein Vertrag dann als noch nicht oder noch nicht vollständig erfüllt anzusehen, wenn nach dem Inhalt des Vertrages noch eine Restleistung geschuldet wird, auch wenn sie nur in der noch ausstehenden Erfüllung von Nebenleistungspflichten besteht.⁵²² Seit der Entscheidung des BGH vom 16.5.2018 steht fest, dass es sich hierbei um synallagmatische Vertragspflichten handeln muss.⁵²³

bb) Vollständige Vertragserfüllung durch den Lizenznehmer

Mehrheitlich ist anerkannt, dass der Nutzungsrechtsvertrag von Seiten des Inhabers von Nutzungsrechten als vollständig erfüllt anzusehen sei, wenn der Inhaber von Nutzungsrechten die Lizenzgebühr bereits vollständig erbracht habe, bevor das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Nutzungsrechtegebers eröffnet wurde.⁵²⁴ Schuldet der Vertragspartner nur die Zahlung einer einmaligen Vergütung, scheidet die Anwendbarkeit von § 103 InsO mit Erfüllung dieser Pflicht aus.⁵²⁵ Unterscheidungsmerkmal zwischen einem auf Seiten des Inhabers von Nutzungsrechten erfüllten und nicht erfüllten Nutzungsrechtsvertrag wäre demnach die Frage, ob eine Pauschalzahlung geleistet wurde oder fortlaufende Lizenzgebühren zu entrichten

⁵¹⁹ Vgl. *Koehler/Ludwig*, NZI 2007, 79 (81) mit Verweis auf BT-Drs- 13/4699, S. 6.

⁵²⁰ Neben Miet- und Pachtverhältnissen an unbeweglichen Sachen genießen auch Finanzierungsleasingsverträge von sonstigen Gegenständen in der Insolvenz des Lizenzgebers (§ 108 Abs. 1 S. 2 InsO) sowie Darlehensverhältnisse bei Insolvenz des Darlehensgebers (§ 108 Abs. 2 InsO) Insolvenzfestigkeit.

⁵²¹ Vgl. BGH NJW 2006, 917.

⁵²² Vgl. BGH NJW 1983, 1619; BGH NJW 1972, 875; *MüKo-InsO/Huber*, § 103, Rn. 123.

⁵²³ Vgl. BGH, NJW 2019, 2166.

⁵²⁴ Vgl. *Willems/Nordmann/Reber/Nordmann/Reber*, S. 110; *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (427); *Abel*, NZI 2003, 121 (124); *Hölder/Schmoll*, GRUR 2004, 830 (833).

⁵²⁵ Vgl. *Möhring/Nicolini/Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 48; *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (427).

sind.⁵²⁶ Hat der Inhaber von Nutzungsrechten lediglich einen Vorschuss geleistet und ist dieser Vorschuss noch nicht durch entsprechende Nutzungen aufgezehrt, so kann der Insolvenzverwalter Erfüllungsablehnung wählen. Der Inhaber von Nutzungsrechten bleibt aber über den Zeitraum zur Nutzung berechtigt, der von dem Vorschuss gedeckt ist. Denn die Wirkungen der Nichterfüllungswahl erstrecken sich nach § 105 InsO nicht auf solche teilbaren Leistungen, die bereits vor Insolvenzeröffnung erbracht worden sind.⁵²⁷ Hat der Lizenznehmer vor Eröffnung des Verfahrens über das Vermögen des Nutzungsrechtegebers eine Pauschalzahlung entrichtet, so kann er hierdurch eine seiner vertraglichen Pflichten vollständig erfüllt haben. Der Inhaber von Nutzungsrechten darf das ihm eingeräumte Nutzungsrecht weiter ausüben.⁵²⁸

Eine vollständige Erfüllung der vertraglichen Pflichten des Inhabers von Nutzungsrechten vor Ende der Vertragslaufzeit wird in der Praxis meist nicht vorliegen. Dies liegt zum einen daran, dass er sich in der Regel nicht zu einer Einmalzahlung, sondern zur Entrichtung regelmäßiger Lizenzgebühren verpflichtet haben wird. Zum anderen wird auf Seiten des Inhabers von Nutzungsrechten im Regelfall vom Vorliegen einer Auswertungspflicht auszugehen sein, die ebenfalls bis zum Ende der Vertragslaufzeit fortbesteht.⁵²⁹

cc) Vollständige Erfüllung durch den Lizenzgeber

Die Frage, wann auf Seiten des Nutzungsrechtegebers von der vollständigen Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten i. S. d. § 103 InsO ausgegangen werden kann, ist im Schrifttum umstritten. Nach der überwiegenden Ansicht stellt die Nutzungsrechtseinräumung noch keine vollständige Erfüllung der vertraglichen Pflichten des Nutzungsrechtegebers dar, weil den Nutzungsrechtegeber daneben zumindest auch noch die Pflicht treffe, dem Inhaber von Nutzungsrechten das Nutzungsrecht für die Dauer des Lizenzvertrages zu erhalten (sog. Rechtserhaltungspflicht).⁵³⁰ Dies folge daraus, dass die Nutzungsbefugnis mangels gesetzlichen Schuldverhältnisses nicht unmittelbar aus dem Gesetz, sondern aus dem Vertrag resultiere.⁵³¹ Diese Rechtserhaltungsverpflichtung bestehe bis zum Ende der vertraglich vorgesehenen Laufzeit, sodass der Nutzungsrechtsvertrag auf Seiten des Nutzungsrechtegebers erst mit Ende der vertraglichen Laufzeit als vollständig erfüllt angesehen werden könne.⁵³² Vorgebracht wird daneben, dass der Nutzungsrechtsvertrag eine während der gesamten Vertragszeit andauernde Duldungspflicht für den Nutzungsrechtegeber begründe, die das Wesen der Lizenz ausmache.⁵³³ Auch deshalb könne nicht

⁵²⁶ Vgl. *Graef*, ZUM 2006, 104 (105).

⁵²⁷ Vgl. *Wegner/Wallenfels/Kaboth/Reber*, Kapitel 7, B, Rn. 19.

⁵²⁸ Dies hängt davon ab, ob man die Vertragspflichten des Lizenzgebers als vor Verfahrenseröffnung erfüllt ansieht, vgl. *Willems/Nordmann/Reber/Nordmann/Reber*, S. 110 und 112.

⁵²⁹ Ähnlich für Patentlizenzen *Kern*, S. 170.

⁵³⁰ Vgl. *Abel*, NZI 2003, 121 (124); *von Frentz/Marrder*, ZUM 2001, 761 (769).

⁵³¹ Vgl. *McGuire*, GRUR 2009 13 (17).

⁵³² Vgl. *Abel*, NZI 2003, 121 (124); *von Frentz/Marrder*, ZUM 2001, 761 (769).

⁵³³ Vgl. *Hombrecht*, WRP 2006, 219.

von einer vollständigen Erfüllung des Nutzungsrechtsvertrages vor Ende der Vertragslaufzeit ausgegangen werden. Schließlich könnten auch Nebenleistungspflichten bestehen, die unerfüllt bleiben.⁵³⁴

Demgegenüber tritt nach einer anderen Auffassung die vollständige Erfüllung vertraglicher Pflichten auf Seiten des Nutzungsrechtegebers bereits mit der Einräumung des Nutzungsrechts ein.⁵³⁵ Soweit der Vertrag durch die Einräumung des Nutzungsrechts vollständig erfüllt wurde, könnten die sich aus ihm ergebenden Rechte auch in der Insolvenz eines der Beteiligten noch geltend gemacht werden. Für den Fall der Insolvenz des Nutzungsrechtegebers bedeute das, dass der Inhaber von Nutzungsrechten sein Nutzungsrecht weiter ausüben könne. In diesem Fall habe er allerdings auch die Gegenleistung für das eingeräumte (und fortbestehende Nutzungsrecht) in voller Höhe zur Insolvenzmasse zu leisten.⁵³⁶ Das Nutzungsrecht sei insolvenzfest, weil ihm nicht durch eine Erfüllungsablehnung die Grundlage entzogen werden könne.⁵³⁷ Sollten daneben andere Haupt- oder Nebenleistungspflichten bestehen⁵³⁸, so sei § 103 InsO zwar anwendbar, der Übergang des Nutzungsrechts in das Vermögen des Inhabers von Nutzungsrechten werde aber nicht berührt, weil aufgrund der Vertragsspaltung bei teilbaren Leistungen (§ 105 InsO) die Erfüllung der Pflicht zur Nutzungsrechtseinräumung von der Erfüllung anderweitiger Vertragspflichten unabhängig sei.⁵³⁹

Im Falle der Insolvenz des Inhabers von Nutzungsrechten führt diese Auffassung jedoch zu einem unhaltbaren Ergebnis⁵⁴⁰: Während der Inhaber von Nutzungsrechten das Nutzungsrecht weiter nutzen darf, obwohl der Insolvenzverwalter Erfüllungsablehnung gewählt hat, wird der Nutzungsrechtegeber hinsichtlich der Gegenleistung auf die Insolvenzquote verwiesen. Der Fall, in dem der Insolvenzverwalter des Inhabers von Nutzungsrechten die Vergütung des Rechtegebers verweigert, ist auch praktisch sehr relevant. Denn der Insolvenzverwalter des Inhabers von Nutzungsrechten, der das Unternehmen solvent machen will, wird regelmäßig versuchen, die Insolvenzmasse von weiteren finanziellen Verpflichtungen zu befreien und deshalb in der Regel Nichterfüllung von Nutzungsrechtsverträgen wählen.⁵⁴¹

Zur Beantwortung der Frage, ob ein Nutzungsrechtsvertrag seitens des Nutzungsrechtegebers als erfüllt anzusehen ist, wird auch vorgeschlagen, danach zu unterscheiden, ob das Nutzungsrecht dauerhaft oder nur für einen bestimmten Zeitraum eingeräumt wurde. Im ersten Fall dürfte der Nutzungsrechtsvertrag als seitens des

⁵³⁴ Vgl. *Kobler/Ludwig*, NZI 2007, 79.

⁵³⁵ Vgl. *Kellenter*, FS Tilmann, 807 (819); *Schwarz/Klingner*, UFITA Band 138 (1999), 29 (44); so auch *Gotzman*, Rn. 519 ff. und 528.

⁵³⁶ Vgl. *MüKo-InsO/Huber*, § 103, Rn. 59.

⁵³⁷ Vgl. *Uhlenbruck/Brinkmann*, § 47, Rn. 74.

⁵³⁸ Für das Patentrecht wird hier z. B. die Pflicht zum Erhalt des Patents durch Zahlung der Patentgebühr genannt, vgl. *Kern*, S. 170. Im Urheberrecht dürfte das Bestehen weiterer Leistungspflichten hingegen eher die Ausnahme darstellen.

⁵³⁹ Vgl. *Kellenter*, FS Tilmann, 807 (819); so auch *Gotzman*, Rn. 521.

⁵⁴⁰ Vgl. *McGuire*, GRUR 2009, 13 (16).

⁵⁴¹ Vgl. *Willems/Nordmann/Reber/Nordmann/Reber*, S. 111.

Nutzungsrechtegebers vollständig erfüllt anzusehen sein.⁵⁴² Dann besteht kein Wahlrecht und das eingeräumte Nutzungsrecht ist als insolvenzfest anzusehen.⁵⁴³ Wird ein Nutzungsrecht hingegen befristet eingeräumt, so spricht dies für ein Dauerschuldverhältnis. Dieses beinhaltet die Vertragspflicht des Nutzungsrechtegebers, dem Inhaber von Nutzungsrechten das ihm eingeräumte Nutzungsrecht während der gesamten Vertragslaufzeit zu erhalten.⁵⁴⁴ So hat auch der BGH im Fall „M2Trade“ in Bezug auf ein befristetes Unterlizenzverhältnis, in dessen Rahmen der Unterlizenznehmer zur fortlaufenden Zahlung von Lizenzgebühren verpflichtet war, das Insolvenzverwalterwahlrecht für anwendbar gehalten und damit die Nutzungsrechtseinräumung allein nicht für ausreichend zur Annahme eines vollständig erfüllten Nutzungsrechtsvertrages angesehen.⁵⁴⁵ Diese Pflicht ist erst mit Ablauf der Befristung des Nutzungsrechts als vollständig erfüllt anzusehen.⁵⁴⁶ Sachgerecht erscheint es hingegen, eine fortbestehende Erfüllungspflicht auch im Rahmen eines unbefristeten Nutzungsrechtsvertrages dann anzunehmen, wenn der Inhaber von Nutzungsrechten für die Dauer des Nutzungsrechts zur Entrichtung einer Vergütung an den Urheber bzw. dessen Erben für die Werknutzung verpflichtet ist.⁵⁴⁷ Dem steht auch nicht die bereits erwähnte Feststellung des BGH im „Reifen-Progressiv“-Urteil entgegen, wonach zum Fortbestand eines dinglich eingeräumten Nutzungsrechts eine schuldrechtliche Rechtserhaltungspflicht nicht erforderlich sei. Denn es ist nicht davon auszugehen, dass der BGH damit das grundsätzliche Bestehen einer Rechtserhaltungspflicht über die gesamte Dauer des Nutzungsrechtsvertrages in Zweifel ziehen wollte.⁵⁴⁸

c) Rechtsfolge der Erfüllungsablehnung für das Nutzungsrecht

Geht man mit der h. M. davon aus, dass der Nutzungsrechtegeber mit der Nutzungsrechtseinräumung seine Vertragspflichten in der Regel nicht vollständig erfüllt, so stellt sich weiter die Frage nach den Rechtsfolgen der Erfüllungsablehnung durch den Insolvenzverwalter des Nutzungsrechtegebers für das Nutzungsrecht. Diese Frage kann sich gleichzeitig für das Nutzungsrecht im Haupt- sowie im Unterlizenzverhältnis stellen, wenn der von der Insolvenz betroffene Lizenzgeber selbst eine Unterlizenz erteilt hat.⁵⁴⁹

Der Vertragspartner des Insolvenzschuldners braucht auf die Erklärung des Insolvenzschuldners nicht zu warten, sondern kann ihn hierzu auffordern (§ 103 Abs. 3

⁵⁴² Vgl. Willems/Nordmann/Reber/*Nordmann/Reber*, S. 112; vgl. Ahlberg/Götting/*Rudolph*, Urheberrecht, Sonderbereich: Insolvenz, Rn. 46.

⁵⁴³ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 46.

⁵⁴⁴ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 45.

⁵⁴⁵ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 47.

⁵⁴⁶ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 45.

⁵⁴⁷ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 46.

⁵⁴⁸ Vgl. Möhring/Nicolini/*Rudolph*, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 47.

⁵⁴⁹ Vgl. BGHZ 194, 136 – *M2Trade*, der im *obiter dictum* den Fall erwähnt, dass im Falle einer Insolvenz des Hauptlizenznehmers der Insolvenzverwalter gemäß § 103 Abs. 1 InsO zwar die Nichterfüllung des Hauptlizenzvertrages, aber die Erfüllung des Unterlizenzvertrages wählt.

S. 2 InsO). Äußert sich der Insolvenzverwalter nach Aufforderung durch den Vertragspartner des Insolvenzschuldners nicht unverzüglich dazu, wie er sein Wahlrecht auszuüben beabsichtigt, so kann er auf die Erfüllung des Vertrages durch den Vertragspartner nicht mehr bestehen (§ 103 Abs. 3 S. 2 InsO).

Wählt der Insolvenzverwalter von sich aus oder nach Aufforderung seitens des Vertragspartners Erfüllung, so haben die Vertragsparteien sämtliche noch offenen vertraglich geschuldeten Leistungen zu erbringen.⁵⁵⁰ Die noch ausstehenden Leistungsansprüche werden zu Masseforderungen und -verbindlichkeiten (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1 InsO),⁵⁵¹ d. h. sie sind gemäß § 53 InsO vorweg zu befriedigen.⁵⁵²

Die Folgen der Nichterfüllungswahl sind im deutschen Insolvenzrecht umstritten. Wie bereits erwähnt, führt nach der neuen Rechtsprechung des BGH die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht zum Erlöschen der gegenseitigen vertraglichen Ansprüche, sondern lediglich zu deren Undurchsetzbarkeit. In Rechtsprechung und Schrifttum zum allgemeinen Zivilrecht ist allgemein anerkannt, dass dies auch für die Erfüllungsablehnung durch den Insolvenzverwalter gilt.⁵⁵³ Hat er sich einmal dafür entschieden, den Vertrag nicht zu erfüllen, so kann er seinerseits keine Erfüllung mehr fordern. Der Vertragspartner des Insolvenzschuldners kann dann entweder nach Beendigung des Insolvenzverfahrens Erfüllung des Vertrages bis zum Ablauf der Befristung des Nutzungsrechts verlangen⁵⁵⁴ oder vor Verfahrensbeendigung eine Forderung wegen Nichterfüllung als Insolvenzgläubiger geltend machen (§ 103 Abs. 2 S. 1 InsO), d. h. zur Insolvenztabelle anmelden.⁵⁵⁵ Im letzteren Fall gestaltet sich das Vertragsverhältnis um.⁵⁵⁶

aa) Hauptlizenzverhältnis

In Bezug auf urheberrechtliche Nutzungsrechtsverträge wird im Schrifttum und in der Rechtsprechung mehrheitlich vertreten, dass die Nichterfüllungswahl des Insolvenzverwalters einen Wegfall des Rechtsgrundes zur Folge hat, mit der Konsequenz, dass das Nutzungsrecht an den Urheber zurückfällt.⁵⁵⁷ Verwiesen wird insoweit auch auf die Rechtsprechung des BGH zum Kaufvertragsrecht. Danach

⁵⁵⁰ Vgl. Uhlenbruck/Wegener, InsO, § 103, Rn. 132.

⁵⁵¹ Vgl. Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 56.

⁵⁵² Vgl. MüKo-InsO/Huber, § 103, Rn. 164.

⁵⁵³ Vgl. st. Rspr. BGH WM 202, 1199 (1201); BGH NZI 2003, 491 (493 f.); BGH ZPI 2007, 1164; Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 54; Uhlenbruck/Wegener, § 103 InsO, Rn. 186; MüKo-InsO/Huber, § 103, Rn. 13.

⁵⁵⁴ Vgl. Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 69.

⁵⁵⁵ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Nordmann/Reber, S. 110; Kern, S. 162; Wegner/Wallenfels/Kaboth/Reber, S. 357; Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 69.

⁵⁵⁶ Vgl. Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 69; MüKo-InsO/Huber, § 103, Rn. 22.

⁵⁵⁷ Vgl. LG Mannheim ZIP 2004, 576 (578), OLG Köln ZUM 2009, 237 (241), in diesem Sinne wohl auch das *obiter dictum* des BGH GRUR 2012, 916 (918); Abel, NZI, 2003, 121 (125 f.), McGuire, GRUR 2012, 657, Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 112, Rn. 28; Willems/Nordmann/Reber/Nordmann/Reber, S. 111; Schricker/Schricker, VerG, § 36, Rn. 22; a. A. Klawitter, GRUR-Prax 2012, 425 (428).

komme es durch die Nichterfüllungswahl, solange die Waren nicht übereignet wurden, zum Wegfall des Besitzrechts, weil der Vertrag nicht länger als Rechtsgrund für den Besitz anzusehen sei.⁵⁵⁸ In diesem Sinne sei auch das *obiter dictum* des BGH in Sachen „M2Trade“ zu verstehen.⁵⁵⁹ Laut BGH stehe dem Urheber gegenüber dem Nutzungsrechtinhaber in dessen Insolvenz ein Bereicherungsanspruch im Wege der Eingriffskondition wegen eines Eingriffs in sein Urheberrecht auf Zahlung/Abtretung ausstehender Gebühren aus dem Unterlizenzvertrag zu, wenn der Insolvenzverwalter des Inhabers von Nutzungsrechten Nichterfüllung des Nutzungsrechtsvertrages, aber Erfüllung des Unterlizenzvertrages wählt. Diese Lösung des BGH setze allerdings voraus, dass das Nutzungsrecht, das der Urheber dem Inhaber von Nutzungsrechten eingeräumt hat, durch die Nichterfüllungswahl des Insolvenzverwalters an den Urheber zurückfällt.⁵⁶⁰

Diese im Urheberrecht herrschende Auffassung vom automatischen Wegfall des Nutzungsrechts fügt sich nicht in die gegenwärtig h. M. im Insolvenzrecht ein.⁵⁶¹ Unter der Geltung der Erlöschenstheorie war dies noch der Fall. Damals wurde im Verlagsrecht, in dem die Ausnahme vom Abstraktionsprinzip im Gesetz geregelt war, von der h. M. in der Erfüllungsablehnung, die nach der Erlöschenstheorie zur Beendigung des Vertragsverhältnisses führte, der Auslöser für den Rückfall des urheberrechtlichen Nutzungsrechts gesehen.⁵⁶² Die Erlöschenstheorie hat der BGH jedoch aufgegeben. Ein automatischer Rechterückfall bei Nichterfüllungswahl eines urheberrechtlichen Nutzungsrechtsvertrages erscheint deshalb auf den ersten Blick kritikwürdig.⁵⁶³ Eine urheberrechtliche Nutzungsrechtseinräumung unterscheidet sich von einer sonstigen Rechtsübertragung im allgemeinen Zivilrecht allerdings dadurch, dass der schuldrechtliche Vertrag das urheberrechtliche Nutzungsrecht erst näher ausformt.⁵⁶⁴ Diesem Umstand scheint der BGH in seinem „M2Trade“-Urteil Rechnung tragen zu wollen und löst den Interessenkonflikt im Hauptlizenzverhältnis zu Gunsten des Urhebers auf. Das passt allerdings nicht zu seiner insolvenzrechtlichen Rechtsprechung zu den Wirkungen der Erfüllungsablehnung nach § 103 InsO.

Möglich und wohl dogmatisch überzeugender wäre der Weg über den Bereicherungsanspruch nach § 813 BGB gewesen, der es dem Urheber ermöglichen würde, die für die Zukunft eingeräumten Rechte zurückfordern und neu an Dritte zu vergeben.⁵⁶⁵ Der BGH räumt stattdessen – ohne klärende Ausführungen und damit zu

⁵⁵⁸ Vgl. BGH NJW 2007, 1594; MüKo-InsO/Huber, § 103, Rn. 25.

⁵⁵⁹ Vgl. Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 70a; außerhalb des urheberrechtlichen Kontexts MüKo-InsO/Huber, § 103, Rn. 25; a. A. Ulenbruck/Wegener, § 103, Rn. 184.

⁵⁶⁰ Vgl. Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 70a.

⁵⁶¹ Dies stellt im Ergebnis auch Klawitter, GRUR-Prax 2012, 425, 428 fest.

⁵⁶² Vgl. Koehler/Ludwig, NZI 2007, 79 (83).

⁵⁶³ Vgl. Bärenz, NZI 2006, 72 (76); Koehler/Ludwig, NZI 2007, 79 (84), Wallner, NZI 2002, 70 (73); einen automatischen Rechterückfall eindeutig ablehnend Ahlberg/Götting/Wegner, Urheberrecht, § 36 VerlG, Rn. 5.

⁵⁶⁴ Vgl. BGH GRUR 2012, 916, 917; Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 71a.

⁵⁶⁵ Vgl. Wegner/Wallenfels/Kaboth/Reber, S. 356: Bei diesem Anspruch handele es sich um einen Masseanspruch nach § 55 Abs. 1 Nr. 3 InsO, da die Rechteüberlassung und damit die Bereicherung für die Zeit nach Insolvenzeröffnung erfolgt.

Lasten der Dogmatik – den urheberrechtlichen Interessen auch in der Insolvenz den Vorrang ein. Hätte der BGH die insolvenzrechtliche Erlöschenstheorie nicht aufgegeben, so wäre an dieser Lösung nichts auszusetzen. Heißt es aber in der Gesetzesbegründung zum Entwurf der Insolvenzordnung, dass dem Insolvenzverwalter durch die Ausübung des Wahlrechts die Möglichkeit gegeben werden soll, den vermieteten Gegenstand auch anderweitig zu verwerten,⁵⁶⁶ so stellt sich die Frage, ob die Aufgabe der Erlöschenstheorie durch den BGH nicht gegen den gesetzgeberischen Willen erfolgte. Vor diesem Hintergrund wäre es vorzugswürdiger gewesen, wenn der BGH, statt im Urheberrecht einen (neben der Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips weiteren) Sonderweg einzuschlagen, eine mehr am Sinn und Zweck des § 103 InsO orientierte Auslegung dieser Vorschrift vorgenommen hätte, die ihn möglicherweise von der Aufgabe der Erlöschenstheorie abgehalten hätte.

Solange der Vertrag nicht erfüllt ist, bleiben also § 103 InsO und § 47 InsO also nebeneinander anwendbar, ohne Anwendungsvorrang des § 47 InsO gegenüber § 103 InsO.⁵⁶⁷ Dies hat zur Folge, dass der Insolvenzverwalter selbst dann die Ablehnung der weiteren Vertragserfüllung wählen kann, wenn dem Nutzungsberechtigten ein Aussonderungsrecht i. S. d. § 47 InsO zusteht.⁵⁶⁸ Dem Nutzungsberechtigten bleibt in diesem Fall nur noch die Möglichkeit, Schadensersatzansprüche an die Insolvenztabelle anzumelden.⁵⁶⁹ Dies befriedigt aber regelmäßig nicht sein Interesse. Die Leistung des nunmehr insolventen Lizenzgebers ist für den Lizenznehmer nicht einfach durch eine Geldleistung substituierbar. Denn wenn das Nutzungsrecht entfällt, erweisen sich die vom Lizenznehmer aufgewendete Zeit und Mühe gänzlich als Fehlinvestition.⁵⁷⁰

bb) Unterlizenzverhältnis

Im Gegensatz zu der Situation im Hauptverhältnis geht nunmehr seit der „M2Trade“-Entscheidung des BGH die Mehrheit des Schrifttums davon aus, dass Unterlizenzen trotz Nichterfüllungswahl des Insolvenzverwalters im Hauptlizenzverhältnis fortbestehen.⁵⁷¹ So wird insbesondere auf die im *obiter dictum* des BGH getroffene Feststellung hingewiesen, wonach ein Bereicherungsausgleich auch dann gelte, wenn nach einer Insolvenz des Hauptlizenznehmers der Insolvenzverwalter gemäß § 103 Abs. 1 InsO zwar die Nichterfüllung des Hauptlizenzvertrags, aber

⁵⁶⁶ Auf die Gesetzesbegründung weist auch Möhring/Nicolini/Rudolph, Sonderbereich Insolvenz, Rn. 71 hin.

⁵⁶⁷ So auch Knobloch, Rn. 743; Hauck, AcP 211 (2011), 626 (656); a. A. Klawitter, GRUR-Prax 2012, 425 (428), der die Dinglichkeit des Nutzungsrechts für den Vorrang des § 47 InsO anführt; Schwabe, Filmlicenzen, S. 248 ff.; die Argumentation Kozjols, S. 125, der zufolge bei Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips die parallele Anwendbarkeit des § 47 InsO neben dem § 103 InsO das Wahlrecht des Insolvenzverwalters ad absurdum führen würde, greift im Urheberrecht so lange nicht, wie hier die h. M. davon ausgeht, dass die Nutzungsrechtseinräumung eine gebundene Rechtsübertragung darstelle.

⁵⁶⁸ Vgl. Knobloch, Rn. 743; Uhlenbruck/Brinkmann, § 47, Rn. 67 und § 108, Rn. 17; vgl. auch Hauck, AcP 211 (2011), 626 (656 f.).

⁵⁶⁹ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG, § 112, Rn. 30.

⁵⁷⁰ Vgl. McGuire, GRUR 2012, 658 (657).

⁵⁷¹ Vgl. Marotzke, ZInsO 2012, 1737 (1744 ff.).

zugleich die Erfüllung des Unterlizenzvertrages wählt. Diese Aussage lasse nur den Schluss zu, dass neben anderen Wegfallgründen auch die Insolvenz des Hauptlizenznehmers die eingeräumten Unterlizenzen grundsätzlich unberührt lassen soll.⁵⁷² Des Weiteren wird auf die Aufgabe der insolvenzrechtlichen Erlöschentheorie durch den BGH hingewiesen. Darauf Bezug nehmend wird vertreten, dass, wenn der Lizenzvertrag völlig unberührt bleibt, in der Logik der BGH-Entscheidungen noch viel weniger als beispielsweise im Falle der Kündigung einzusehen sei, warum die Unterlizenz im Insolvenzfall nicht fortbestehen sollte.⁵⁷³

Diese Argumentation überzeugt nicht. Der vorbezeichneten Aussage des BGH im Fall „M2Trade“ ist im Gegenteil zu entnehmen, dass der Insolvenzverwalter auch in diesem Verhältnis die Möglichkeit behält, sein Wahlrecht nach § 103 Abs. 1 InsO auszuüben. Er kann also die Hauptlizenz fortführen, hingegen die Erfüllung der Unterlizenz ablehnen.⁵⁷⁴ Andererseits sind keine Gründe ersichtlich, warum der Hauptlizenzgeber in derartigen Fällen stärker geschützt werden müsste als in Fällen sonstiger Wegfallgründe.⁵⁷⁵ Eine eindeutige Antwort lässt sich der „M2Trade“-Entscheidung jedenfalls nicht entnehmen.⁵⁷⁶ Es steht danach einzig und allein fest, dass die Erfüllungsablehnung im Hauptlizenzverhältnis, die für den Unterlizenznehmer einen ebenso unvorhersehbaren und unbeeinflussbaren Wegfallgrund darstellt wie der Rückruf wegen Nichtausübung nach § 41 UrhG („Reifen Progressiv“), Kündigung des Hauptlizenzvertrages wegen Zahlungsverzuges („M2Trade“) oder eine einvernehmliche Vertragsauflösung („Take Five“)⁵⁷⁷ bei gleichzeitiger Wahl der Erfüllung im Unterlizenzverhältnis nicht zur Beendigung des Unterlizenzverhältnisses führen muss.⁵⁷⁸

IV. Zwischenergebnis

Urheberverwertungsrechte können (unter Vorbehalt der Zustimmung des Urhebers) Gegenstand von Gesamtvollstreckungsmaßnahmen sein. Wird der Urheber insolvent, so stellt sich auch in diesem Fall die Frage nach den Auswirkungen seiner Insolvenz auf das hiervon unmittelbar betroffene Hauptlizenzverhältnis und etwaige Unterlizenzverhältnisse.

⁵⁷² Vgl. *Meyer-van Raay*, NJW 2012, 3691 (3693).

⁵⁷³ Vgl. *Klawitter*, GRUR-Prax 2012, 425 (427 f.).

⁵⁷⁴ Vgl. AIPPI, Germany, Report Q 241, Jahrbuch 2014/IV, S. 184 (189); dies scheint auch das Verständnis von *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (282) und *Seegel*, CR 2013, 205 (209 f.) zu sein.

⁵⁷⁵ Vgl. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1202).

⁵⁷⁶ Begründet wird dies auch damit, dass sich die Aussagen des BGH zur Insolvenz nicht über die Grenzen der entschiedenen Konstellation erstrecken lassen, vgl. *Wäßle*, WRP 2012, 1264; *McGuire/Kunzmann*, GRUR 2014, 28 (34).

⁵⁷⁷ Vgl. *Rauer/Ettig*, WRP 2012, 1198 (1202).

⁵⁷⁸ Vgl. AIPPI, Germany Report Q 241, Jahrbuch 2014/IV, S. 184 (189); ähnlich *Haedicke*, MDP 2012, 429 (432), nach dessen Auffassung der BGH mit „M2Trade“ und „Take Five“ verdeutlicht, dass es zur Sicherung der Interessen des Hauptlizenzgebers im Falle der Insolvenz gerade nicht nötig ist, dass die Unterlizenz an ihn zurückfällt.

In seinem Bestand wird das Recht des Inhabers von Nutzungsrechten durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gefährdet. Vielmehr steht seit einer Entscheidung des BGH aus dem Jahre 2002 fest, dass die Verfahrenseröffnung lediglich Undurchsetzbarkeit der gegenseitigen Ansprüche aufgrund der beiderseitigen Nichterfüllungseinreden der Vertragspartner bedeutet, jedoch keine automatische Beendigung vertraglicher Verpflichtungen zur Folge hat. Den Fortbestand des Nutzungsrechts könnten jedoch Verfügungen des Insolvenzverwalters gefährden. Um dem zu begegnen, erscheint es zunächst vor dem Hintergrund, dass urheberrechtliche Nutzungsrechte von der h. M. als (quasi-)dingliche Rechte angesehen werden, denkbar, § 47 UrhG anzuwenden. Nach dieser Vorschrift kann ein Gegenstand, der nicht zur Insolvenzmasse gehört, aus der Insolvenzmasse herausgenommen werden. Unabhängig davon, wie man die Rechtsnatur der urheberrechtlichen Nutzungsrechte bewertet, steht ihrer Insolvenzfestigkeit jedoch entgegen, dass Nutzungsrechtsverträge Dauerschuldverhältnisse sind und es nach § 103 InsO in die Zuständigkeit des Insolvenzverwalters fällt, über die Fortführung oder Beendigung derartiger laufender Verträge zu entscheiden. Dem kann auch die Vorschrift des § 108 InsO nicht abhelfen, weil sie nach der h. M. auf Lizenzverträge nicht (analog) anwendbar ist. Für den Bestand des urheberrechtlichen Nutzungsrechts ist deshalb nach § 103 InsO entscheidend, wann der Vertrag als gegenseitig noch nicht vollständig erfüllt bzw. laufend anzusehen ist.

Nach der h. M. ist ein Vertrag dann als noch nicht oder noch nicht vollständig erfüllt anzusehen, wenn nach dem Inhalt des Vertrages noch eine Restleistung geschuldet wird, sei es auch nur die Erfüllung einer (nicht völlig unbedeutenden) Nebenleistungspflicht. Aus Sicht der h. M. fällt der Lizenzvertrag selbst dann in den Anwendungsbereich des § 103 InsO, wenn der Inhaber von Nutzungsrechten den Urheber bereits vollständig vergütet hat. Denn den Urheber treffe trotz einmaliger Nutzungsrechtseinräumung eine dauerhafte Rechtserhaltungspflicht. Übt der Insolvenzverwalter sein aus § 103 InsO fließendes Wahlrecht dahingehend aus, dass er den Lizenzvertrag beendet, so ist von der h. M. anerkannt, dass die Nichterfüllungswahl des Insolvenzverwalters einen Wegfall des Rechtsgrundes zur Folge hat, mit der Konsequenz, dass das Nutzungsrecht automatisch an den Urheber zurückfällt. Der Entscheidung des BGH in Sachen „MTrade“ wird im Übrigen von der h. M. entnommen, dass die Insolvenz des Hauptlizenznehmers auch die eingeräumten Unterlizenzen grundsätzlich unberührt lassen soll.

E. Ergebnis

Der deutsche Ansatz weist viele Inkonsistenzen auf. So werden urheberrechtliche Nutzungsrechte als (quasi-)dingliche Rechte bezeichnet, obwohl die Nutzungsrechtseinräumung selbst richtigerweise als Abtretung eines „sonstigen Rechts“ eingeordnet wird.

Nicht mit der allgemeinen zivilrechtlichen Dogmatik vereinbar erscheint ferner vor dem Hintergrund der Ablehnung eines eigenen Klagerechts des Inhabers einfacher Nutzungsrechte im Gegensatz zum Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte die Einordnung des einfachen Nutzungsrechts als (quasi-)dingliches bzw. richtigerweise absolutes Recht. Denn nach deutschem Zivilrecht sind Inhaber absoluter Rechte immer gleichzeitig auch Inhaber eigener Abwehrrechte.

Ordnet man auch das einfache Nutzungsrecht, wie dies die h. M. für alle Arten von Nutzungsrechten tut, als (quasi-)dingliches Recht ein, spricht dies zwar für den von der h. M. ebenfalls anerkannten Verfügungscharakter auch der einfachen Nutzungsrechtseinräumung. Denn während die Einordnung der Nutzungsrechtseinräumung als Verfügung weder eine automatische Dinglichkeit noch Absolutheit des Nutzungsrechts zur Folge hat, kann umgekehrt ein jedermann gegenüber wirkendes Recht nur auf der Grundlage einer Verfügung eingeräumt werden. Ein entscheidendes Argument hiergegen lautet jedoch, dass es bei der Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts nicht zum Verbrauch der Verfügungsmacht kommt, ihre Wirkung vielmehr nur gesetzlich durch § 33 UrhG angeordnet wird.

Die Qualifizierung der Einräumung eines (einfachen oder ausschließlichen) Rechts als Verfügung erscheint aber auch mit dem Unübertragbarkeitsgrundsatz unvereinbar. Gelöst wird dieser Widerspruch zwar darüber, dass der Anwendungsbereich des Unübertragbarkeitsgrundsatzes auf translativ Rechtsübertragungen beschränkt wird. Die Zulassung konstitutiver/gebundener Rechtsübertragung geschieht allerdings u. a. zu Lasten der Anwendbarkeit eines der wichtigsten Grundsätze des deutschen Zivilrechts, nämlich des Abstraktionsprinzips.

Die von der h. M. im Urheberrecht vertretene dauerhafte Kopplung der Verfügung an das Verpflichtungsgeschäft führt schließlich dazu, dass sich die h. M. zur Begründung des Fortbestands von Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz nicht auf das Abstraktionsprinzip berufen kann und sich anderer Argumente, hier des Sukzessionsschutzes zwecks Schutzes von Investitionen, bedienen muss.⁵⁷⁹

Ferner erweist sich der automatische Rechterückfall im Hauptlizenzverhältnis im Falle der Nichterfüllungswahl durch den Insolvenzverwalter als mit der aktuellen

⁵⁷⁹ Im Schrifttum wird allerdings auch vertreten, dass selbst bei Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips die Unterlizenz nicht vor Mängeln der Hauptlizenz geschützt sei und dass erst der Sukzessionsschutz die Lösung der Unterlizenz von der Hauptlizenz herbeiführe, vgl. *Hoffmann*, ZGP/IPJ 7 (2015), 245, 274.

Auffassung des BGH unvereinbar, wonach die Nichterfüllungswahl nicht zum Erlöschen, sondern lediglich zur Undurchsetzbarkeit der gegenseitigen, aus einem laufenden Vertrag resultierenden Ansprüche führt.

Und schließlich erweist es sich auch als inkonsequent, dass das einfache Nutzungsrecht als (quasi-dingliches) Recht qualifiziert wird, welches durch eine Verfügung eingeräumt wird, dessen Inhaber jedoch die Möglichkeit zur Einräumung abgeleiteter Nutzungsrechte versagt wird.

All dies spricht dagegen, das einfache Nutzungsrecht als dingliches Recht einzuordnen.

Kapitel 2: Die *cession* im französischen Recht

Nachdem im vorausgehenden Kapitel die Wirkungen der Nutzungsrechtseinräumung im Verhältnis zu Dritten nach deutschem Urheberrecht dargestellt wurden, soll dies nun spiegelbildlich für die *cession* nach französischem Urheberrecht erfolgen.

A. Die Verletzung des Nutzungsrechts durch Dritte

Im französischen Urheberrecht ist die urheberrechtliche Verletzungsklage allgemein anerkannt. Häufig wird in diesem Zusammenhang auf Art. L 122-2 CPI sowie Art. L 335-2 und 3 CPI Bezug genommen, die das Delikt der Urheberrechtserletzung beschreiben.⁵⁸⁰ Dem Opfer dieses Delikts stehen der zivil- sowie der strafrechtliche Weg offen.⁵⁸¹ Unstreitig hat wie auch im deutschen Urheberrecht zunächst der Urheber als Inhaber des Urheberrechts aus seiner Rechtsposition heraus die Befugnis, eine Verletzungsklage zu erheben.⁵⁸² Welche der urheberrechtlichen Verwerter Urheberrechtsverletzungen aus eigenem Recht abwehren können, ist hingegen umstritten. Zu unterscheiden ist dabei zwischen dem *cessionnaire* (Rechteerwerber) und dem *concessionnaire* (Lizenznehmer).⁵⁸³

I. Abwehrbefugnisse des *cessionnaire*

Die Frage, ob der *cessionnaire* neben Nutzungsbefugnissen auch Abwehrbefugnisse erwirbt, hängt mit der im französischen Urheberrecht möglichen Übertragbarkeit von Urheberverwertungsrechten und dem Verständnis des Begriffs der *cession* zusammen.

1. Übertragbarkeit von Urheberverwertungsrechten

Nach französischem Urheberrecht ist das urheberrechtliche Schutzrecht ein ausschließliches immaterielles Eigentumsrecht (Art. L 111-1 Abs. 1 CPI⁵⁸⁴), welches sowohl persönlichkeitsrechtliche als auch vermögensrechtliche Attribute aufweist (Art. L 111-1 Abs. 3 CPI). Im Gegensatz zum deutschen Urheberrecht bestimmt Art. L 122-7 Abs. 1 CPI, dass das Aufführungsrecht (*droit de représentation*) und das Vervielfältigungsrecht (*droit de reproduction*), die als Oberbegriffe für die zwei großen Gruppen vermögensrechtlicher Befugnisse stehen (vgl. Art. L 122-1 CPI),⁵⁸⁵ übertragbar (*cessibles*) sind. Gemäß Art. L 131-4 CPI kann die *cession* vollständig sein oder nur teilweise erfolgen.

⁵⁸⁰ Vgl. *Gautier*, Rn. 747.

⁵⁸¹ Vgl. *Gautier*, Rn. 795.

⁵⁸² Vgl. *Laronze*, S. 267.

⁵⁸³ Zu diesen Begriffen siehe ausführlicher weiter unten S. 88 ff.

⁵⁸⁴ Code de la propriété intellectuelle, konsolidierte Version vom 15.11.2019.

⁵⁸⁵ Vgl. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 685 (687).

Ausdrücklich nicht der *cession* zugänglich sind laut Gesetz nur die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse (Art. L 121-1 Abs. 3 CPI). Obwohl sich der Grundsatz der Unübertragbarkeit des Urheberpersönlichkeitsrechts dem Wortlaut des Art. L 121-1 Abs. 3 CPI nach nur auf die in Abs. 1 genannten urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse bezieht, wird allgemein angenommen, dass er alle urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse erfasst, weil es sich um eine grundlegende gesetzgeberische Entscheidung handelt.⁵⁸⁶ Neben zahlreichen in der Literatur und Rechtsprechung anerkannten Verzichtsmöglichkeiten⁵⁸⁷ ist allerdings auch auf die Vorschrift des Art. L 121-1 CPI hinzuweisen, der zufolge das Urheberpersönlichkeitsrecht von Todes wegen auf die Erben übergeht (Abs. 4) und dessen Ausübung aufgrund testamentarischer Verfügung Dritten überlassen werden kann (Abs. 5). Angesichts dessen, dass gemäß Art. 111-1 Abs. 1 CPI der Urheber eines Werkes allein aufgrund des Schöpfungsaktes über ein immaterielles Eigentumsrecht verfügt, das Persönlichkeitsrecht nach Art. L 121-1 Abs. 3 jedoch unveräußerbar ist, wird sogar vereinzelt vertreten, dass das Urheberrecht insgesamt nicht übertragbar sei.⁵⁸⁸

2. Begriff der *cession*

Der im Art. L 122-7 CPI verwendete Begriff der *cession* ist aus dem französischen Zivilrecht als Bezeichnung für eine Rechtsübertragung bekannt.⁵⁸⁹ Trotz des Wortlauts des Art. L 122-7 Abs. 1 CPI, der zunächst nahelegt, dass urheberrechtliche Vermögensrechte im zivilrechtlichen Sinne übertragen werden können, bleibt dennoch zweifelhaft, welchen Rechtsvorgang der Begriff der *cession* i. S. d. Art. L 122-7 Abs. 1 CPI tatsächlich bezeichnet. Denn während bis 1957 nach dem Vorbild des Patentrechts auch im Urheberrecht zwischen *cession* und *concession* unterschieden wurde, taucht der Begriff der *concession* im französischen Urheberrecht seit dem Gesetz vom 11.5.1957⁵⁹⁰ nicht mehr auf.⁵⁹¹ Vielmehr beziehen sich sowohl die allgemeinen urheberrechtlichen Vorschriften des CPI (Art. L 131-1 ff. CPI) als auch die spezialvertraglichen Regelungen (Art. 132-1 ff. CPI) nur auf den Begriff der *cession*.⁵⁹²

Dies könnte einerseits zu der Annahme verleiten, dass das französische Urhebergesetz die Verwertung von Urheberrechten nur in der Form einer *cession* im Sinne einer translativen Rechtsübertragung des Urheberrechts kennt.⁵⁹³ Umgekehrt

⁵⁸⁶ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 688; vgl. auch die Regelung der Unveräußerlichkeit des Folgerechts in Art. L 122-8 Abs. 1 CPI.

⁵⁸⁷ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 689.

⁵⁸⁸ Vgl. Gaudrat, RTD Com. 2009, 323 (343).

⁵⁸⁹ Vgl. Colombet, S. 297.

⁵⁹⁰ Loi n° 57–298 du 11 mars 1957 sur la Propriété Littéraire et Artistique, im Jahre 1992 kodifiziert als Teil des Code de la propriété intellectuelle: Loi n° 92-597 du 1er juillet 1992 relative au Code de la propriété intellectuelle, J.O. du 3 juillet 1992, p. 8801 ff.

⁵⁹¹ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 687; Desbois, Rn. 492.

⁵⁹² Vgl. Boisson, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (61).

⁵⁹³ So z. B. die Auffassung von Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 716 und 723 und Gaudrat, RTD Com. 2009, 323 (246).

könnte es sich bei der *cession* auch nur um eine konstitutive Rechtseinräumung handeln.⁵⁹⁴ Der Begriff der *cession* i. S. d. Art. L 122-7 Abs. 1 CPI könnte schließlich quasi als Oberbegriff neben einer Rechtsübertragung auch eine Lizenzerteilung erfassen.⁵⁹⁵ Einigkeit herrscht in der französischen Rechtspraxis jedenfalls über die Möglichkeit einer *cession* unter Vorbehalt der Nutzung durch den Urheber. Eine derartige *cession* komme dem Miteigentum nahe, weil der Definition des Miteigentums entsprechend die Anzahl der Rechtsinhaber begrenzt und vorbestimmt ist und deren Rechte an der Sache identisch seien.⁵⁹⁶

Darauf, dass es im französischen Recht neben einer Rechtsübertragung auch die Möglichkeit einer Lizenzerteilung gibt, deutet das französische Urheberrecht an anderer Stelle hin. Während z. B. Art. L 132-1 CPI den Verlagsvertrag (*contrat d'édition*) als *cession* definiert, wird der Aufführungsvertrag in Art. L 132-18 CPI als Erlaubnis (*autorisation*) bezeichnet. Eine Erlaubnis ist aber im etymologischen Sinne die ursprüngliche Bedeutung einer Lizenz.⁵⁹⁷ Für eine entsprechend weite, auch die Lizenz erfassende Auslegung des Begriffs der *cession* in Art. L 122-7 Abs. 1 CPI spricht schließlich auch, dass die Folgen einer Lizenzerteilung für den Urheber weniger weitreichend sind als die einer Rechtsübertragung.⁵⁹⁸ Diese weite Auslegung ist schließlich unabhängig davon, ob man daneben im Urheberrecht nur konstitutive oder auch translativ Rechtsübertragung für möglich hält.

Die Unterscheidung zwischen *cession* und *concession* wird im Urheberrecht allerdings auch kritisiert. Eingewandt wird hiergegen insbesondere, dass sich die Lizenz und die Rechtsübertragung selbst im Marken- und Patentrecht, wo sie ausdrücklich unterschieden werden (vgl. Art. L 613-8 und L 714-1 CPI), so ähnlich seien, dass eine derartige Unterscheidung nicht gerechtfertigt erscheine.⁵⁹⁹ So könne man nicht behaupten, dass die *cession* endgültiger sei als die Lizenz. Denn sie könne ebenso wie eine Lizenz zeitlich beschränkt werden.⁶⁰⁰ Ebenso wenig lasse sich feststellen, dass die Rechte, die die *cession* vermittelt, vollständiger seien als die durch die *concession* vermittelten. Denn es sei durchaus möglich, sie nur auf bestimmte Verwertungsarten bzw. ein bestimmtes Gebiet zu beschränken (teilweise *cession*).⁶⁰¹ Darüber hinaus verfolgten sowohl der *cessionnaire* als auch der *concessionnaire* das gleiche Ziel, nämlich das Werk zu verwerten und aus dieser Verwertung finanzielle Vorteile zu ziehen.⁶⁰² Häufig zitiert wird in diesem Zusammenhang die folgende Aussage von A. und H.-J. Lucas, A. Lucas-Schloetter: „*Plutôt que de focaliser l'attention sur l'introuvable frontière*

⁵⁹⁴ Vgl. Gaudrat, RTD Com. 2009, 323 (346 f.).

⁵⁹⁵ Vgl. Desbois, Rn. 491 f.; Decocq/Grimaldi/Huet/Lécuyer, Rn. 11113; Bertrand, S. 367.

⁵⁹⁶ Vgl. Boisson, Rn. 364.

⁵⁹⁷ Vgl. Vivant/Bruguère, Rn. 648; laut von Lewinski, FG Schricker, S. 685 (714) handele es sich hingegen beim dem Aufführungsvertrag um die Abtretung eines einfachen Rechts.

⁵⁹⁸ So ähnlich zum schweizerischen Recht, Hilty, S. 83.

⁵⁹⁹ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 630 und Laronze, Rn. 723.

⁶⁰⁰ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 630 und Laronze, Rn. 723.

⁶⁰¹ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 630 und Laronze, Rn. 723.

⁶⁰² Vgl. Laronze, Rn. 457.

*entre cession et licence, il nous paraît plus fécond [...] de mettre l'accent sur l'idée que le monopole d'auteur se démembre à volonté.*⁶⁰³

Im Schrifttum wird deshalb auch vorgeschlagen, dem Begriff der *cession* die allgemeine Bedeutung eines Verwertungsvertrages zuzuschreiben.⁶⁰⁴ Nicht zuletzt die Anerkennung von Rechtsübertragungen und Lizenzen im französischen Marken- und Patentrecht spricht jedoch für eine Unterscheidung dieser beiden Vertragsformen auch im Urheberrecht.⁶⁰⁵ Der Gesetzgeber wollte jedenfalls, wie *Desbois* bemerkte, den von ihm im Art. L 122-7 CPI verwendeten Begriff der *cession* nicht im Sinne einer einfachen Rechtsübertragung (*cession pure et simple*) im Gegensatz zu einer *concession* im Sinne eines schuldrechtlichen Rechts verstanden wissen; er habe sich vielmehr nur um die Umsetzung der Urheberrechte gekümmert, ohne es für erforderlich zu halten, zu präzisieren, welche Rechtsnatur das Recht des Vertragspartners des Urhebers besitzt.⁶⁰⁶ Die Gesetzesauslegung erlaubt deshalb nicht die Schlussfolgerung, dass der Verleger oder Filmproduzent die Verwertung des Werkes in jedem Fall auf der Grundlage eines dinglichen Rechts sicherstellt, wohingegen der Veranstalter nur der Inhaber eines schuldrechtlichen Rechts ist.⁶⁰⁷

3. Klagebefugnisse nach der Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs

Die *Cour de cassation* (nachfolgend: der Kassationsgerichtshof), deren Auffassung sich die h. M. im Schrifttum⁶⁰⁸ angeschlossen hat, verknüpft die Frage der Klagebefugnis mit der Qualifikation des Verwertungsvertrages als *cession* oder *concession*.⁶⁰⁹ Klagebefugt soll danach neben dem Urheber der *cessionnaire*, nicht aber der *concessionnaire* sein. Dies wird damit begründet, dass die *action en contrefaçon* (Verletzungsklage) dinglicher Natur sei (eine sog. *action réelle*), weil sie nicht auf die Ausführung einer Leistung, sondern auf den Schutz der *biens* (Güter), hier des Urheberrechts, gerichtet sei.⁶¹⁰ Die Einordnung der Verletzungsklage durch die h. M. als dingliche Klage lässt sich nicht zuletzt mit dem praktischen Bedürfnis nach einer Klage der Verwerter rechtfertigen, deren Voraussetzungen einfach zu beweisen sind. Im Vergleich zu einem deliktsrechtlichen Anspruch sind die Voraussetzungen einer dinglichen Klage einfacher zu erfüllen, weil sie nur den Nachweis der Rechtsinhaberschaft, nicht jedoch des Verschuldens erfordern.⁶¹¹

⁶⁰³ Frei übersetzt: Statt die Aufmerksamkeit auf die unauffindbare Abgrenzung zwischen einer Rechtsübertragung und einer Lizenz zu fokussieren, halten wir es für sinnvoller zu betonen, dass das Monopolrecht des Urhebers sich beliebig aufspalten lässt, zitiert z. B. in *Boisson*, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (61).

⁶⁰⁴ Vgl. *Boisson*, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (61).

⁶⁰⁵ Die Meinungen im Schrifttum sind diesbezüglich sehr geteilt, vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 723.

⁶⁰⁶ Vgl. *Desbois*, Rn. 492.

⁶⁰⁷ Vgl. *Raynard*, Rn. 162, S. 148.

⁶⁰⁸ Vgl. *Gautier*, Rn. 796; *Caron*, Rn. 554; *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 ff.

⁶⁰⁹ Vgl. Cass. civ. 1re, 22 janv. 2009, pourvoi n° 07-21.498.

⁶¹⁰ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 ff.; *Laronze*, S. 209.

⁶¹¹ Vgl. *Dross*, Rn. 138.

Als *actions réelles* werden im französischen Recht Ansprüche bezeichnet, die auf der dinglichen Natur des Rechts beruhen und dem Schutz dieses Rechts dienen.⁶¹² So gibt das Eigentumsrecht im französischen Recht dem Eigentümer die Befugnis, die ihm gehörende Sache vom unrechtmäßigen Besitzer herauszuverlangen (*action en revendication*).⁶¹³ Die Rückforderung bildet also die prozessuale Sanktion des Verfolgungsrechts.⁶¹⁴ Ein entsprechendes Recht hat z. B. auch der Nießbrauchsberechtigte aufgrund seines Nießbrauchsrechts (*action confessoire*).⁶¹⁵ Da die Verletzungsklage neben der Schadenswidergutmachung auch darauf abzielt, dem Rechtsinhaber seine exklusive Stellung wiedereinzuräumen,⁶¹⁶ steht dem Urheber mit ihr eine der Rückforderungsbefugnis des Eigentümers vergleichbare Klagebefugnis zu.⁶¹⁷ Wird im Rahmen des Verwertungsvertrages nun ein Teil des Urheberrechts übertragen, so erscheint es konsequent, dass ein solcher *cessionnaire* ein Klagerecht aus eigenem Recht erhält.

Aber selbst der Kassationsgerichtshof hat in der Vergangenheit für Verunsicherung gesorgt. So hat er z. B. die Zulässigkeit einer von einem Urheber erhobenen Nichtigkeitsklage bejaht, obwohl dieser seine Rechte zuvor im Wege einer *cession* an eine Verwertungsgesellschaft übertragen hatte.⁶¹⁸ Diese Entscheidung wurde von einem Teil des Schrifttums mit dem treuhänderischen Charakter der *cession* erklärt.⁶¹⁹ Andere Autoren zogen hingegen in Zweifel, dass man ein urheberrechtliches Nutzungsrecht gekürzt um die Abwehrbefugnis überhaupt noch im Wege einer *cession* übertragen könnte.⁶²⁰ Im Übrigen wurde im Schrifttum vermutet, dass es die „hybride Natur“ der Verletzungsklage als Abwehr- und Entschädigungsklage sei, die die Rechtsprechung dazu verleitet haben könnte, so zu urteilen, als ob es sich um eine deliktische Klage handeln würde. Hierbei wurde jedoch betont, dass nur der *cessionnaire* mittels der Verletzungsklage Schadensersatz verlangen könnte, der Lizenznehmer hingegen nur im Wege einer Maßnahme zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs.⁶²¹ In einem weiteren Urteil, in dem der Kassationsgerichtshof daran erinnerte, dass die Befugnis zur Erhebung einer Urhebernichtigkeitsklage an die Inhaberschaft der Urheberrechte geknüpft sei, versagte er wiederum dem Verleger die Klagebefugnis.⁶²² Auch dies wurde in der Literatur als „erstaunlich“ kritisiert, weil der Verlagsvertrag in Art. L 132-1 CPI immerhin als *cession* bezeichnet wird.⁶²³ Der Ursprung der *cession* im Rahmen eines Verlagsvertrages wird sogar darin gesehen, dass man dem Verleger erlauben wollte, eine Verletzungsklage zu erheben.⁶²⁴ Da

⁶¹² Vgl. *Couchez/Lagarde*, Rn. 166.

⁶¹³ Vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 506.

⁶¹⁴ Vgl. *Derruppé*, Rn. 181.

⁶¹⁵ Vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 778; *Derruppé*, Rn. 151.

⁶¹⁶ Vgl. *Vivant/Bruguère*, Rn. 1098.

⁶¹⁷ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 1190.

⁶¹⁸ Vgl. z. B. Cass. civ. 1re, 24 févr. 1998, Bull. Civ. I, n° 75.

⁶¹⁹ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 1048; *Pollaud-Dulian*, Rn. 1179.

⁶²⁰ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 (308).

⁶²¹ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 (308).

⁶²² Vgl. Cass. civ. 1re, 22 janv. 2009, pourvoi n° 07-21.498.

⁶²³ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 (308).

⁶²⁴ Vgl. *Bertrand*, S. 367.

aber die *cession* im Rahmen des Verlagsvertrages aufgrund der Verwertungspflicht des *cessionnaire* und des Erfordernisses der Zustimmung des Urhebers bei Übertragungen in den Augen einiger Autoren gar keine echte Rechtsübertragung sei, wird auch vertreten, dass es besser gewesen wäre, wenn man ausdrücklich eine Klagebefugnis des Verlegers anerkannt hätte, statt den Begriff der *cession* zu denaturieren.⁶²⁵

II. Abwehrbefugnisse des *concessionnaire*

Ähnlich uneinheitlich wird die Frage der Klagebefugnis des urheberrechtlichen *concessionnaire* (Lizenznehmer) behandelt.

Auch wenn dem CPI explizit nichts in Bezug auf die Möglichkeit der Erteilung von urheberrechtlichen Lizenzen zu entnehmen ist, ist in der französischen Urheberrechtspraxis die Befugnis des Urhebers anerkannt, sowohl ausschließliche als auch nichtausschließliche schuldrechtliche Lizenzen zu vergeben.⁶²⁶ Geht man, nicht zuletzt angesichts des Wortlauts des Art. 132-18 Abs. 1 CPI („*autorisation*“), davon aus, dass der Aufführungsvertrag in den meisten Fällen ein nichtausschließlicher Lizenzvertrag ist,⁶²⁷ so wird dies auch durch die Regelung in Art. 132-19 Abs. 2 und 3 CPI bestätigt. Denn danach wird vorbehaltlich einer ausdrücklichen Vereinbarung ausschließlicher Rechte widerlegbar vermutet, dass dem Veranstalter kein Verwertungsmonopol verliehen wird, und damit sowohl die Möglichkeit einer nichtausschließlichen Lizenz als auch einer ausschließlichen Lizenz anerkannt.⁶²⁸

1. Klagebefugnisse des ausschließlichen Lizenznehmers

a) Meinungsstand

Die Rechtsprechung befürwortete teilweise die Klagebefugnis desjenigen Rechteinhabers, dem laut Vertrag ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt wurde, unabhängig von der Rechtsnatur des eingeräumten Rechts.⁶²⁹ Im Gesetz ist dies seit der Novelle vom 29.10.2007 sogar ausdrücklich für diejenigen vorgesehen, denen ein Hersteller von Ton- oder Tonbildträgern ein ausschließliches Verwertungsrecht eingeräumt hat (vgl. Art. 331-1 CPI, der lediglich die Mitteilung an den Mutterrechtsinhaber erfordert). In der Literatur wird argumentiert, dass es im Einzelfall schwierig sein kann, festzustellen, ob es sich um eine *cession* oder ausschließliche Lizenz handelt.⁶³⁰

Der Anerkennung einer Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers steht jedoch inzwischen die eindeutige Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs entgegen, wonach es für die Klagebefugnis auf die Inhaberschaft der Urheberrechte

⁶²⁵ Vgl. *Bertrand*, S. 367.

⁶²⁶ Vgl. z. B. *Boisson*, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (67).

⁶²⁷ Vgl. *Bertrand*, S. 400.

⁶²⁸ Die Möglichkeit der *cession* i.R.d. Aufführungsvertrages bejaht z. B. *Bertrand*, S. 400.

⁶²⁹ Z. B. CA Paris, 4^e ch., 10 mars 1983, RIDA 3/1983, 10; TGI Nanterre, 2^e ch., 23 mars 1992, JCP E, 1993, I, 246, n° 9.

⁶³⁰ So *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 723.

ankommt.⁶³¹ Eine vertraglich vereinbarte Exklusivität ähnelt zwar der Exklusivität eines Urheberrechts, aber mittels dieser Vereinbarung wird nicht die dem Urheberrecht anhaftende Ausschließlichkeitsstellung übertragen.⁶³² Auch die sonstige Rechtsprechung scheint sich dieser Position inzwischen mehrheitlich anzuschließen.⁶³³ Um jedoch eine die Beweiskraft betreffende Argumentation des Rechtsverletzers zu verhindern,⁶³⁴ bedient sich selbst der Kassationsgerichtshof teilweise einer auf die gewerbliche Verwertung⁶³⁵ bzw. eine besitzähnliche Rechtsnutzung⁶³⁶ gestützten Vermutung der Rechtsinhaberschaft.

b) Stellungnahme

Auch wenn die erste Ansicht, die die Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers annimmt, praktische Vorzüge haben dürfte, überzeugt sie nicht. Denn der schadensersatzrechtliche Aspekt der Verletzungsklage ändert nichts daran, dass nur der Inhaber des Eigentumsrechts sich hierauf berufen kann, nicht jedoch der Lizenznehmer, der seinen Schaden auf anderem Weg ersetzt bekommt, nämlich im Wege einer Maßnahme zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs.⁶³⁷

Einzig konsequent erscheint es vor diesem Hintergrund, neben dem Urheber nur dem *cessionnaire* als Inhaber eines dinglichen Rechts eine Klagebefugnis aus eigenem Recht zuzusprechen. Hierbei muss es sich aber nicht um eine *cession pure et simple* handeln. Denn auch der Verleger ist nach französischem Recht ein *cessionnaire* und hat damit eine Klagebefugnis aus eigenem Recht. Ein Klagerecht sollte also grundsätzlich demjenigen zustehen, der zu seinen Gunsten eine *cession* nachweisen kann.⁶³⁸ Dogmatisch richtig wäre die erste Lösung nur, wenn die ausschließliche *concession* eine Urheberrechtsteilübertragung beinhalten würde. Davon ist mit der h. M. aber nicht auszugehen.

Wie erwähnt, gibt es nach der h. M. im Urheberrecht ebenso wie im Patent- und Markenrecht neben einer *cession* Platz für eine *concession*.⁶³⁹ Vom Gesetz wird diese Unterscheidung zwar nicht ausdrücklich anerkannt, sie ist jedoch geltende Praxis.⁶⁴⁰ Unter der Prämisse der Existenz einer *concession* neben einer *cession* im Urheberrecht und unter Berücksichtigung des Marken- und Patentrechts erscheint es jedoch folgerichtig, nur dem *cessionnaire* eine eigene Klagebefugnis zuzugestehen. Im Patentrecht ist die Klagebefugnis in Art. L 615-2 CPI geregelt. Danach steht die patentrechtliche Verletzungsklage grundsätzlich dem Patentinhaber zu. Daneben ist sie ab Eintragung des ausschließlichen Lizenzvertrages in das Patentregister auch dem

⁶³¹ Vgl. z. B. Cass. civ. 1re, 22 janv. 2009, *Cédric Brochier Soierie c./ Martine Carrasset-Marillier*, n° 07-21.498, CCE avril 2009, n° 32; *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 (308).

⁶³² Vgl. *Gaudrat*, RTD Com. 2009, 323 (346 f.).

⁶³³ Vgl. *Boisson*, Rn. 378 mit zahlreichen Rechtsprechungsnachweisen.

⁶³⁴ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 1195.

⁶³⁵ Vgl. statt vieler z. B. Cass. civ. 1er, 19 oct. 2004, RIDA 1/2005, 271.

⁶³⁶ Vgl. statt vieler z. B. Cass. 1er civ., 24 mars 1993, *Sté Aréo*, RIDA 4/1993, 200.

⁶³⁷ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307, 308.

⁶³⁸ Vgl. *Hilty*, S. 779

⁶³⁹ Vgl. *Pollaud-Dulian*, Rn. 1777 und *Vivant/Bruguère*, Rn. 684.

⁶⁴⁰ Vgl. *Caron*, JCP E, 2007, 2419.

ausschließlichen Lizenznehmer eröffnet, wenn zwei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind: Das Klagerecht ist im Vertrag nicht ausgeschlossen worden und der Lizenznehmer hat den Lizenzgeber erfolglos zur Erhebung der Klage aufgefordert. Der einfache Lizenznehmer hat hingegen nur ein Beitrittsrecht zum Prozess des Patentinhabers (vgl. Art. L 613-9 Abs. 3 CPI). Nur im Falle einer solchen Intervention des Lizenznehmers ist es dem klagenden Patentinhaber gestattet, Ersatz für den vom Lizenznehmer erlittenen Schaden zu verlangen.⁶⁴¹ Vergleichbare Regelungen finden sich für das Markenrecht in Art. L 716-5 Abs. 1 und 2 und in L 714-7 Abs. 3 CPI. Für eine Analogie zum Marken- und Patentrecht wird insbesondere das Argument der Rechtseinheitlichkeit angeführt.⁶⁴² Auch im Geschmacksmusterrecht wurde im Rahmen der Gesetzesnovelle im Jahre 2007 dem ausschließlichen Lizenznehmer unter den oben genannten Voraussetzungen die Klagebefugnis eröffnet (vgl. Art. 521-2 Abs. 2 CPI).⁶⁴³ Es ist allerdings nicht davon auszugehen, dass sich darin der Wille des nationalen Gesetzgebers manifestiert hat, dem Recht des ausschließlichen Lizenznehmers eine dingliche Rechtsnatur zuzuschreiben. Zum einen dürfte es bei dieser Regelung lediglich darum gehen, legitime Interessen mit mehr Pragmatismus zu schützen. Zum anderen handelt es sich bei dieser Novelle um die Transposition einer EU-Richtlinie (2004/48/CE vom 29 April 2004).⁶⁴⁴

Die für die Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers im Patent- und Markenrecht erforderliche Registereintragung setzt ein aktives Handeln der Parteien voraus. Bereits dies spricht dagegen, in den oben genannten Vorschriften lediglich eine Klarstellung für die dingliche Natur der Lizenz und eine ohnehin aus eigenem Recht bestehende Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers zu sehen. Darüber hinaus muss der ausschließliche Lizenznehmer sowohl im Markenrecht als auch im Patentrecht zunächst Untätigkeit des Mutterrechtsinhabers nachweisen, der einfache Lizenznehmer kann sich sogar nur der Klage des Mutterrechtinhabers anschließen. Es lässt sich deshalb schwerlich aus der dem Lizenznehmer eröffneten Klagebefugnis auf die Dinglichkeit des Lizenzrechts schließen.⁶⁴⁵ Schließlich wäre eine derartige Klarstellung überflüssig, wenn sich das Klagerecht des ausschließlichen Lizenznehmers gegenüber jedermann bereits aus der Rechtsnatur des ihm zustehenden Rechts ergeben würde. Wäre das Lizenzrecht ein Recht an einer Sache, so müsste dem Lizenznehmer ein Klagerecht gegenüber jedermann zustehen, damit er sein Recht verteidigen kann. Wird dem Lizenznehmer aber unter bestimmten Voraussetzungen ein Klagerecht eingeräumt, ansonsten aber verweigert, wenn diese Voraussetzungen nicht erfüllt sind, dann bedeutet dies, dass der Gesetzgeber dem Lizenznehmer kein dingliches Recht zuerkennt.

Näher liegt es deshalb, die genannten Vorschriften als eine durch Gesetz angeordnete Klagebefugnis zu verstehen,⁶⁴⁶ eine Art gesetzliche Abweichung, die unter dem

⁶⁴¹ Vgl. *Dauby*, S. 46.

⁶⁴² Vgl. *Pollaud-Dulian*, Rn. 1777.

⁶⁴³ Vgl. *Caron*, JCP E, 2007, 2419; *Azzzi*, D. 2008, S. 700.

⁶⁴⁴ Vgl. *Boisson*, Rn. 374.

⁶⁴⁵ Vgl. *Boisson*, Rn. 376.

⁶⁴⁶ Vgl. *Laronze*, S. 277; vgl. auch *Hilty*, S. 119.

Vorbehalt eines impliziten Einverständnisses des eigentlichen Rechtsinhabers steht.⁶⁴⁷ Eine derartige Klage ist nicht jedem eröffnet, sondern nur denjenigen Personen, die vom Gesetz bestimmt werden.⁶⁴⁸ Es ist somit davon auszugehen, dass durch die oben genannten Vorschriften die Verbindung zwischen der Rechtsinhaberschaft und der Klagebefugnis ausnahmsweise unterbrochen wird, genauso wie in den Fällen, in denen der Urheber sich trotz der *cession* seiner Rechte die Klagebefugnis vorbehält.⁶⁴⁹

All dies spricht gegen eigene Abwehrbefugnisse des ausschließlichen Lizenznehmers im französischen Urheberrecht.

2. Fehlende Klagebefugnisse des einfachen Lizenznehmers

a) Keine Klagebefugnis mangels Rechtsübertragung

Ähnlich wie im deutschen Recht wird auch im französischen Schrifttum diskutiert, ob eine *cession* im Sinne einer Urheberrechtsübertragung zu einer lediglich nichtausschließlichen dinglichen Nutzungsbefugnis führen kann.⁶⁵⁰ Anlass hierzu geben bestimmte urheberrechtliche Vorschriften. So muss laut Art. L 132-8 Abs. 1 CPI der Urheber dem Verleger eine friedliche und – vorbehaltlich einer anderslautenden, vertraglichen Vereinbarung – exklusive Rechtsausübung garantieren. Diese Regelung scheint im Rahmen des Verlagsvertrages die Möglichkeit zu eröffnen, eine nichtausschließliche dingliche Nutzungsbefugnis einzuräumen. Das Gleiche gilt für den Filmherstellungsvertrag, der laut Art. 132-24 Abs. 1 CPI vorbehaltlich einer anderslautenden Vereinbarung eine *cession* ausschließlicher Rechte mit sich bringt. Da die überwiegende Meinung im Schrifttum den Verlagsvertrag als einen Vertrag ansieht, der eine Rechtsübertragung zur Folge hat, wird von ihr allerdings in Frage gestellt, ob es sich noch um eine Rechtsübertragung und damit einen Verlagsvertrag handeln kann, wenn vereinbart wird, dass das übertragene Recht nicht exklusiv ist.⁶⁵¹ Von *Raimond* wurde in diesem Zusammenhang die These vertreten, dass das CPI die Übertragung der Früchte der Schutzrechtsausübung und nicht eine Übertragung des Schutzrechts selbst meint, wenn es den Ausdruck *cession* verwendet.⁶⁵² Nichtausschließliche rechtsübertragende Zessionsverträge wären demnach möglich. Laut *Caron* liege es hingegen näher, dass sich die Einschränkung „vorbehaltlich einer entgegengesetzten vertraglichen Vereinbarung“ auf die Gewährleistungspflichten des Urhebers bezieht, der im Falle einer doppelten *cession* des gleichen Rechts für den Rechtsmangel haftet.⁶⁵³ Gegen die Möglichkeit nichtausschließlicher

⁶⁴⁷ Vgl. *Pollaud-Dulian*, RTD Com. 2009, 307 (308).

⁶⁴⁸ Vgl. *Laronze*, S. 277.

⁶⁴⁹ Vgl. *Laronze*, S. 276.

⁶⁵⁰ Diese Frage bejaht z. B. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 685, (689 f.) und verneint z. B. *Boisson*, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (67).

⁶⁵¹ Gegen die Einordnung als Verlagsvertrag *Caron*, Rn. 444; *Bertrand*, S. 389.

⁶⁵² Vgl. *Raimond*, Rn. 54 f. Deshalb könne laut *Raimond* auch der *contrat de représentation* einen translativen Effekt haben.

⁶⁵³ Vgl. *Caron*, Rn. 444; diese Pflicht entspricht der Rechtsmängelhaftung (*garantie d'éviction*) des Art. 1626 C. civ., vgl. *Bertrand*, S. 388. Handelt es sich bei den Gewährleistungspflichten des Urheber-

Verlagsverträge wird auch vorgebracht, dass die Gleichsetzung eines nichtausschließlichen Nutzungsrechts, welches im Wege einer rechtsübertragenden *cession* eingeräumt wurde, mit dem Miteigentum nicht möglich ist, weil die Anzahl der Rechtsinhaber nicht begrenzt und vorbestimmt sei.⁶⁵⁴ Rechtsdogmatisch problematisch seien deshalb auch Vertragskonstruktionen, in denen die Rechte, die Gegenstand der *cession* sind, zunächst ausschließlich und später nichtausschließlich eingeräumt werden.⁶⁵⁵

b) Keine Klagebefugnis aus der *opposabilité* schuldrechtlicher Rechte

Im französischen Recht ist anerkannt, dass auch persönliche Rechte trotz ihrer relativen Wirkung, die im Art. 1121 C. civ. zum Ausdruck kommt, von jedermann zu respektieren sind.⁶⁵⁶ Bereits positive Kenntnis von der Existenz des Forderungsrechts reicht hierfür aus.⁶⁵⁷ So kann der Gläubiger einer Forderung in Konflikt mit einem Dritten geraten, wenn der Dritte es zu verhindern sucht, dass der Gläubiger die ihm aufgrund des schuldrechtlichen Rechts zustehende Leistung bekommt. Es ist in diesen Fällen anerkannt, dass der Inhaber eines schuldrechtlichen Rechts genauso wie der Inhaber eines dinglichen Rechts davor geschützt sein muss, dass sein Recht mutwillig durch Dritte beeinträchtigt wird.⁶⁵⁸ Der Gläubiger wird entweder die Nichtigkeitsklärung des die Erfüllung seiner Forderung beeinträchtigenden Rechtsgeschäfts oder Schadensersatz vom Dritten verlangen können.⁶⁵⁹

Diese Drittwirkung (sog. *opposabilité*) unterscheidet sich auch in ihrem Umfang nicht von derjenigen eines dinglichen Rechts. Vielmehr findet die Drittwirkung in beiden Fällen in der Regel ihre Grenze in der Gutgläubigkeit des Dritten. Bei dinglichen Rechten folgt dies entweder aus den Publizitätsvorschriften oder aus Art. 2276 C. civ.⁶⁶⁰ Nach dieser Vorschrift kann der Inhaber eines dinglichen Rechts an einer Sache diese nicht von einem gutgläubigen Dritten herausverlangen, der in der Überzeugung in den Besitz der Sache gelangt ist, dass zu seinen Gunsten vom Berechtigten ein dingliches Recht an der Sache übertragen wurde. Er kann sie hingegen innerhalb von drei Jahren herausverlangen, wenn ihm die Sache gestohlen worden oder verloren gegangen ist. Der Finder bzw. der Dieb kann in diesem Fall nämlich nicht in gutem Glauben sein, weil er um das fremde Eigentum weiß.⁶⁶¹ Auch bei schuldrechtlichen Rechten ist die Grenze der Gutgläubigkeit des Dritten von der Rechtsprechung anerkannt und wird damit begründet, dass die Inhaberschaft schuldrechtlicher Rechte mangels Publizität für Dritte nicht nach außen erkennbar

bers gegenüber dem Verleger um gesetzliche Pflichten, so stellt sich allerdings die Frage, ob Vertragsklauseln, die den Urheber von seiner gesetzlichen Haftung befreien, überhaupt wirksam sind. Dies wird je nach Klausel unterschiedlich beurteilt, vgl. *Bertrand*, S. 389.

⁶⁵⁴ Vgl. *Boisson*, Rn. 364.

⁶⁵⁵ Vgl. *Boisson*, Rn. 364, Fn. 1447.

⁶⁵⁶ Vgl. *Dross*, Rn. 138.

⁶⁵⁷ Vgl. *Derruppé*, Rn. 189 ff.

⁶⁵⁸ Vgl. *Derruppé*, Rn. 188 f.

⁶⁵⁹ Vgl. *Derruppé*, Rn. 189.

⁶⁶⁰ Vgl. *Derruppé*, Rn. 193.

⁶⁶¹ Vgl. *Derruppé*, Rn. 195.

ist. Da nichts das Vorhandensein eines schuldrechtlichen Rechts vermuten lässt, kann die Verletzung eines schuldrechtlichen Rechts einem Dritten nur bei Kenntnis zum Vorwurf gemacht werden.⁶⁶²

Die Relativität schuldrechtlicher Rechte schließt es also nach französischem Recht nicht aus, dass Dritte, wenn sie diese Rechte wissentlich beeinträchtigen, dafür nach Deliktsrecht haften. Insoweit haben auch schuldrechtliche Rechte Drittwirkung.⁶⁶³ Diese Drittwirkung gegenüber jedermann kommt jedem subjektiven Recht zu, unabhängig davon, ob es sich um ein persönliches oder ein dingliches Recht handelt.⁶⁶⁴ Insofern entfalten sowohl dingliche als auch persönliche Rechte eine Drittwirkung.⁶⁶⁵

Im Urheberrecht scheint der Gutgläubensschutz auf den ersten Blick mangels eines Publizitätsmittels auszuschneiden, weil das Urheberrecht keinen Besitz am Werk und auch kein Register kennt. Dem Besitz könnten aber nach außen tretende Verwertungshandlungen gleichzusetzen sein. Deshalb ist anerkannt, dass Verträge über Urheberrechte Drittwirkung entfalten, ohne dass sie in ein Register eingetragen werden müssen, d. h. ohne dass es eines Publizitätsaktes bedarf.⁶⁶⁶ Darin ist eine Parallele zu den schuldrechtlichen Rechten zu erkennen, deren Verletzung durch Dritte auch ohne Publizität (bei Kenntnis) deliktische Ansprüche nach sich zieht. Wie bereits dargestellt, geht die h. M. im französischen Urheberrecht jedoch davon aus, dass die urheberrechtliche Verletzungsklage keine deliktsrechtliche, sondern eine dingliche Klage sei. Konsequenterweise wird dem einfachen Lizenznehmer, der nur ein schuldrechtlicher Berechtigter ist, die Befugnis zur Erhebung einer Verletzungsklage versagt. Die Versagung des Klagrechts des einfachen Lizenznehmers entspricht im Übrigen auch dem Marken- und Patentrecht.⁶⁶⁷ Sie erscheint schließlich auch nicht unbillig, weil dem einfachen Lizenznehmer andere prozessuale Möglichkeiten zustehen.⁶⁶⁸

III. Bestimmung des Umfangs der *cession*

Fraglich ist jedoch, wie zu bestimmen ist, ob der Urheber seine Urheberverwertungsrechte übertragen oder lediglich lizenzieren wollte. Im Gegensatz zum deutschen Urheberrecht, wo der Gesetzgeber nur den Verlagsvertrag detaillierter geregelt hat, haben im französischen Urheberrecht einige Verwertungsverträge eine spezielle gesetzliche Ausgestaltung erfahren (vgl. Art. L 132-1 CPI ff.), z. B. der Verlagsvertrag (*contrat d'édition*), der Aufführungsvertrag (*contrat de représentation*) und der Produktionsvertrag (*contrat de production audiovisuelle*). Bei diesen vom Gesetzgeber ausdrücklich anerkannten Verträgen handelt es sich um eine nichtabschließende

⁶⁶² Vgl. *Derrupé*, Rn. 196.

⁶⁶³ Vgl. *Ferid/Sonnenberger*, Band 1/1, Rn. 1 C 43.

⁶⁶⁴ Vgl. *Dross*, Rn. 138 f.

⁶⁶⁵ Vgl. hierzu ausführlich *Derrupé* Rn. 192 ff.

⁶⁶⁶ Vgl. AIPPI, France, Question Q190, Jahrbuch 2006/I, S. 405 (406).

⁶⁶⁷ Vgl. *Hilty*, S. 114 ff.

⁶⁶⁸ Vgl. *Hilty*, S. 785.

Aufzählung.⁶⁶⁹ Diesen speziellen Vorschriften über konkrete Verwertungsverträge sind allgemeine Vorschriften vorangestellt, welche die Urheberrechteverwertung betreffen, von denen einige ihrem Zweck nach dem Schutz des Urhebers dienen.

1. Spezifizierungsgrundsatz und Schriftformerfordernis

Zu diesen allgemeinen Vorschriften gehört insbesondere der Spezifizierungsgrundsatz.⁶⁷⁰ Danach muss jedes Recht, welches Gegenstand einer *cession* sein soll, in dem das Rechtsgeschäft dokumentierenden Schriftstück einzeln genannt werden und sein Anwendungsbereich muss hinsichtlich seines Umfangs und Zwecks sowie räumlich und zeitlich eingegrenzt sein (vgl. L 131-3 Abs. 1 CPI). Dieser Grundsatz wird durch die Regelungen in Art. L 122-7 Abs. 2 bis 4 CPI ergänzt. Danach bringt die *cession* eines der beiden Bestandteile des Urheberverwertungsrechts, d. h. entweder des Aufführungsrechts oder des Vervielfältigungsrechts, nicht automatisch die *cession* des anderen Rechts mit sich (Art. L 122-7 Abs. 2 und 3 CPI) und der Umfang der *cession* eines dieser Rechte ist auf die im Vertrag vorgesehenen Verwertungsarten beschränkt (Art. L 122-7 Abs. 4 CPI). Für den Sendevertrag (Unterfall des Aufführungsvertrages, geregelt in den Art. L 132-18 ff. CPI) sieht Art. L 132-20 CPI weitere Einschränkungen vor: Danach umfasst z. B. die Genehmigung, ein Werk auf dem Funkweg zu senden, – mit einer Ausnahme – nicht diejenige zur Verbreitung durch Kabel. Die Spezifizierungspflicht erfüllt in Bezug auf den Urheber eine Warnfunktion und hat gleichzeitig zur Folge, dass alle Rechte, die nicht in der Vertragsurkunde selbst aufgeführt sind, beim Urheber verbleiben.⁶⁷¹ Insofern erfüllt er denselben Zweck wie die Zweckübertragungsregel nach deutschem Recht.

Außerdem gilt der Grundsatz, wonach Urheberrechtsverwertungsverträge immer zu Gunsten des Urhebers (*in favorem auctoris*) auszulegen sind.⁶⁷² Er ist Ausfluss der oben erwähnten Art. L 131-3 und L 122-7 CPI sowie des Art. L 111-3 CPI, nach denen die Veräußerung eines Werkes keine Übertragung des Urheberrechts zu Folge hat.⁶⁷³ Vor dem Hintergrund dieses Grundsatzes wurde in Frage gestellt, ob es tatsächlich möglich ist, das Urheberverwertungsrecht als Ganzes zu übertragen.⁶⁷⁴ Jedenfalls wird auf diese Weise die im Art. L 131-4 Abs. 1 S. 1 CPI genannte Möglichkeit einer vollständigen *cession* zum Schutz des Urhebers eingeschränkt.⁶⁷⁵ Umgekehrt scheinen der Aufspaltbarkeit der urheberrechtlichen Verwertungsrechte keine Grenzen gesetzt zu sein.⁶⁷⁶

In Frage gestellt wird darüber hinaus, wie die Anforderungen des Art. L 131-3 CPI mit der in Art. L 132-24 CPI geregelten gesetzlichen Vermutung der *cession* der ausschließlichen Urheberverwertungsrechte am audiovisuellen Werk zu Gunsten des

⁶⁶⁹ Vgl. *Vivant/Bruguère*, Rn. 684.

⁶⁷⁰ Diesen Begriff verwendet *von Lewinski*, FG Schricker.

⁶⁷¹ Vgl. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 685, 692.

⁶⁷² Vgl. *Caron*, S. 410.

⁶⁷³ Vgl. *Bertrand*, S. 377.

⁶⁷⁴ Dagegen *Raimond*, Rn. 432.

⁶⁷⁵ Vgl. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 688.

⁶⁷⁶ Vgl. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 690.

Filmproduzenten vereinbar sind. Im Schrifttum wird teilweise vertreten, dass auch der Filmherstellungsvertrag trotz Vermutung einer *cession* – jedenfalls in Bezug auf die Dauer der Übertragung und den Ort der Verwertung – den allgemeinen Grundsätzen, insbesondere Art. L 131-3 CPI, entsprechen muss.⁶⁷⁷ Die Vermutung diene daher nur als Beweisregel gegenüber Dritten und entbinde den Produzenten von dem Erfordernis, seine *cessionnaire*-Qualität nachweisen zu müssen.⁶⁷⁸ Nach einer anderen Auffassung, die sich zum Teil auf ein Urteil des Kassationsgerichtshofs stützen kann,⁶⁷⁹ sei Art. L 132-24 CPI hingegen eine Ausnahme vom Grundsatz des Art. L 131-3 CPI.⁶⁸⁰ Der Urheberschutz sei im Filmbereich also weniger stark ausgestaltet als in anderen Bereichen.⁶⁸¹ Der Produzent genieße von Gesetzes wegen alle Befugnisse, die zur normalen Verwertung des Werkes erforderlich sind.⁶⁸²

Im Gegensatz zum deutschen Recht gilt im französischen Urheberrecht auch das Schriftformerfordernis. Gemäß Art. L 131-2 Abs. 2 CPI bedürfen alle Verwertungsverträge, die der Übertragung von Urheberrechten dienen, der Schriftform. Art. L 131-2 Abs. 1 CPI regelt daneben ausdrücklich ein Schriftformerfordernis für Aufführungsverträge, Verlagsverträge, audiovisuelle Produktionsverträge und unentgeltliche Aufführungsgenehmigungen. Ergänzt wird diese Vorschrift durch Art. L 131-3 Abs. 3 CPI, wonach auch Zessionsverträge über audiovisuelle Bearbeitungsrechte einer Schriftform und einer vom Verlagsvertrag getrennten Vertragsurkunde bedürfen.

Die Nichteinhaltung der Formvorschrift führt zwar nicht zur Nichtigkeit des Vertrages, hat aber Bedeutung als Beweisvorschrift. Stellt der Urheber die Existenz eines dem Schriftformerfordernis unterfallenden Vertrages in Frage, so kann sein Vertragspartner den Nachweis nur mittels einer schriftlichen Vertragsurkunde führen. Im umgekehrten Fall bleibt dem Urheber jedoch weiterhin auch der Indiziennachweis/Anscheinsbeweis, welchen der Code de commerce zulässt.⁶⁸³

2. Anwendungsbereich der genannten Regelungen

Keine Einigkeit besteht bis heute darüber, ob diese allgemeinen urheberschützenden Regelungen des CPI sowohl auf urheberrechtliche Rechtsübertragungen im Rahmen von Urheberrechtsverwertungsverträgen als auch auf Lizenzen anwendbar sind.⁶⁸⁴ Vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 7.7.2016⁶⁸⁵ wurden diese Vor-

⁶⁷⁷ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1098.

⁶⁷⁸ Vgl. Josselin-Gall, Rn. 149 ff.

⁶⁷⁹ Vgl. Cass. civ. 1er, 22 mars 1988, *Joffé c/ Vauban Productions*, Bull. civ. I n° 87, wonach ohne entgegenstehende vertragliche Regelung diese *cession* zeitlich unbeschränkt ist.

⁶⁸⁰ Vgl. Caron, Com. com. élec. n° 4, avril 2012; Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 941.

⁶⁸¹ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 717.

⁶⁸² Vgl. Gautier, Rn. 600.

⁶⁸³ Vgl. Cass. civ., 28 mai 1963, D. 1963, 677; von Lewinski, FG Schricker, S. 685, 692; Bertrand, S. 369 f.

⁶⁸⁴ Dafür z. B. Bertrand S. 369.

⁶⁸⁵ LOI n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine (1).

schriften im Schrifttum sogar als Hindernis für die Anerkennung von urheberrechtlichen Lizenzen neben den in Verwertungsverträge eingebetteten Rechtsübertragungen angesehen. Denn angesichts dessen, dass das französische Urhebervertragsrecht zumindest dem Gesetzeswortlaut nach ein Recht der *cession* ist, wurde befürchtet, dass Lizenzen es ermöglichen würden, das so hart erkämpfte, den Urheber schützende Vertragsregime wieder zu umgehen.⁶⁸⁶

Mit dem Gesetz vom 7.7.2016 hat der Gesetzgeber in diesem Zusammenhang leider keine Klarheit geschaffen. Zwar erhebt Art. L 131-2 Abs. 2 CPI nun das bislang nur für bestimmte Verwertungsverträge geltende Schriftformerfordernis (Art. L 131-2 Abs. 1 CPI) zu einem allgemeinen Erfordernis für alle Verträge, mit denen Urheberrechte übertragen werden. Der nun überflüssige Art. L 131-2 Abs. 1 CPI, der ein Schriftformerfordernis für bestimmte Verträge regelt, wurde jedoch nicht gestrichen. Geht man nun mit der im Schrifttum vertretenen Auffassung mit, der zufolge die in Art. L 131-2 Abs. 1 CPI genannten Verträge sowohl eine Rechtsübertragung beinhalten als auch eine Lizenz darstellen können,⁶⁸⁷ so wäre die Schlussfolgerung möglich, dass Art. L 131-2 Abs. 2 CPI trotz der Verwendung des Begriffs der Rechtsübertragung (*transmission*) unterschiedslos auf urheberrechtliche Rechtsübertragungen und auf Lizenzen anwendbar ist.⁶⁸⁸ In der Rechtsprechung ist hingegen anerkannt, dass das Schriftformerfordernis nicht auf Lizenzverträge zu erweitern ist.⁶⁸⁹ Für diese Auslegung spricht insbesondere die Gesetzessystematik: Denn wäre Art. L 131-2 Abs. 2 CPI auch auf andere als die rechtsübertragenden Verwertungsverträge anwendbar, so fragt sich, welche Rolle Art. L 131-2 Abs. 3 CPI, wonach für „alle übrigen Verträge“ die Art. 1359 bis 1362 C. civ. gelten, noch spielt.⁶⁹⁰

Im Schrifttum wird auch darauf hingewiesen, dass die Formulierung des neu eingefügten Art. L 131-2 Abs. 2 CPI zur Wiedereröffnung der Debatte über die Anwendbarkeit des Schriftformerfordernisses (und aller sonstigen allgemeinen urheberschützenden Vorschriften) auf Untervertragsverhältnisse führen könnte.⁶⁹¹ Diese Debatte schien zwischenzeitlich durch ein Urteil des Kassationsgerichtshofs in der Sache „Perrier“⁶⁹² beendet worden zu sein. Denn das Gericht entschied darin, dass eine vergleichbare Urheberschutzvorschrift, nämlich diejenige des Art. L 131-3 CPI (Spezifizierungsgrundsatz), keine Anwendung auf *cessions* weiterer Stufen (*sous-cessions*) findet. Der neue Art. L 131-2 Abs. 2 CPI bezieht sich seinem Wortlaut nach zwar nicht ausschließlich auf mit dem Urheber geschlossene Verwertungserträge. Auch wenn eine wortgetreue Auslegung des Art. L 131-2 Abs. 2 CPI den Vorteil

⁶⁸⁶ Vgl. Boisson, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (63), Gaudrat, RTD Com. 2009, 323 (351).

⁶⁸⁷ Vgl. Boisson, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (63); Pollaud-Dulian, RTD Com. 2016, 481 (492).

⁶⁸⁸ Vgl. Pollaud-Dulian, RTD Com. 2016, 481 (492) und Boisson, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59 (63), der sogar ausdrücklich alle allgemeinen urheberschützenden Vorschriften unterschiedslos auf Rechtsübertragungen und Lizenzen für anwendbar erachtet.

⁶⁸⁹ Vgl. Bertrand, S. 368.

⁶⁹⁰ Diese Frage stellt sich auch Pollaud-Dulian, RTD Com. 2016, 481 (492), beantwortet sie jedoch dahingehend, dass es sich bei dieser Vorschrift um ein Versehen des Gesetzgebers handelt.

⁶⁹¹ Vgl. Pollaud-Dulian, RTD Com. 2016, 481 (492).

⁶⁹² Vgl. Cass. civ. 1re, 13 oct. 1993, n° 91-11.241, D. 1994, 166.

einer Vereinheitlichung der Rechtslage bezüglich urheberrechtlicher Vertragsketten hätte,⁶⁹³ so dürfte jedoch eine Beschränkung auf Verwertungsverträge, deren Partei der Urheber ist, eher dem Gesetzeszweck entsprechen.

IV. Zwischenergebnis

Nach französischem Urheberrecht sind Urheberverwertungsrechte im Gegensatz zum deutschen Recht der sog. *cession* zugänglich. Als *cession* werden im allgemeinen Zivilrecht Rechtsübertragungen bezeichnet. Obwohl der Begriff der *concession*, der z. B. im Marken- und Patentrecht zur Bezeichnung einer Lizenz verwendet wird, keinen Eingang in das französische Urheberrechtsgesetz gefunden hat, besteht Einigkeit darüber, dass neben Übertragungen der Urheberverwertungsrechte auch einfache bzw. ausschließliche schuldrechtliche Lizenzen möglich sind.

Die nach französischem Urheberrecht mögliche Übertragung von Urheberverwertungsrechten unterliegt dem sog. Spezifizierungsgrundsatz, der in seiner Zielsetzung der Zweckübertragungsregel nach deutschem Recht ähnelt. Die zu übertragenden Rechte müssen danach in dem das Rechtsgeschäft dokumentierenden Schriftstück einzeln genannt werden und in ihrem Umfang und Zweck sowie räumlich und zeitlich eingegrenzt sein (vgl. L 131-3 Abs. 1 CPI). Im Übrigen gilt, dass die Übertragung des Aufführungsrechts oder des Vervielfältigungsrechts nicht automatisch die Übertragung des anderen Rechts mit sich bringt (Art. L 122-7 Abs. 2 und 3 CPI) und dass der Umfang der *cession* eines dieser Rechte auf die im Vertrag vorgesehenen Verwertungsarten beschränkt ist (Art. L 122-7 Abs. 4 CPI). Andernfalls wird die *cession* nicht wirksam.⁶⁹⁴ Ausfluss der genannten Grundsätze ist die Regel, nach der Urheberrechtsverträge immer *in favorem auctoris* auszulegen sind.

Im Gegensatz zum Erwerber eines Nutzungsrechts nach deutschem Recht kann der Erwerber, dem das Nutzungsrecht nach französischem Recht im Wege einer Rechtsübertragung eingeräumt wurde, nach der h. M. nur eine ausschließlich bzw. eine alleinige Rechtsstellung erwerben. Wie der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts nach deutschem Recht erwirbt er ferner nach der h. M. zusammen mit dem Nutzungsrecht ein eigenes Abwehrrecht. Nach der Gegenansicht steht auch dem ausschließlichen Lizenznehmer ein eigenes Klagerecht zu.

⁶⁹³ Vgl. Pollaud-Dulian, RTD Com. 2016, 481 (493).

⁶⁹⁴ Vgl. Gantier, D. 1995. 262, Nr. 3, chron.

B. Auswirkungen nachfolgender Verfügungen über das Urheberrecht

Das französische Urheberrecht kennt im Gegensatz zum deutschen Urheberrecht keine Regelung des Sukzessionsschutzes für den Rechtsvorgang der *cession* bei nachfolgenden Rechtsgeschäften über das Urheberrecht. Die folgende Darstellung dient deshalb nicht der Klärung der dogmatischen Begründung einer bestehenden gesetzlichen Sukzessionsschutzregelung, sondern der Beantwortung der Frage, ob und wenn ja, weshalb das im Wege einer *cession* eingeräumte Recht fortbestehen bleibt, wenn später weitere *cession*-Rechtsgeschäfte erfolgen oder wenn der Inhaber des Rechts, der das Nutzungsrecht eingeräumt hat, wechselt.

I. Sukzessionsschutz

Dem deutschen Begriff des Sukzessionsschutzes kommt im französischen Recht der bereits erwähnte Begriff der *opposabilité* nahe.⁶⁹⁵ Darunter wird im französischen Recht die Fähigkeit eines Rechts, eines Rechtsakts oder einer tatsächlichen oder rechtlichen Situation verstanden, die damit verbundenen Wirkungen Dritten gegenüber spürbar zu machen. Das bedeutet nicht, dass Dritte den hieraus resultierenden Pflichten unterstellt werden. Vielmehr werden Dritte gezwungen, die Existenz der betreffenden Tatsachen, Rechte oder Rechtsakte anzuerkennen, sie als Elemente der Rechtsordnung zu respektieren und sich ihren Wirkungen zu beugen, vorbehaltlich der den betroffenen Dritten zustehenden rechtlichen Abwehrmöglichkeiten.

1. Drittwirkung im allgemeinen Zivilrecht

Zum besseren Verständnis des Sukzessionsschutzes im französischen Urheberrecht soll zunächst auf die allgemeinzivilrechtlichen Grundlagen eingegangen werden und die Drittwirkung eines Rechts zum einen im Falle einer Übertragung des Leistungsgegenstandes und zum anderen in der Situation der Einräumung eines weiteren gleichartigen Rechts erläutert werden.

a) Singularsukzession in den Leistungsgegenstand

Die Drittwirkung dinglicher Rechte findet im französischen Recht ihren Ausdruck im sog. Verfolgungsrecht (*droit de suite*). Nach der klassischen Theorie zeichnet diese Wirkung grundsätzlich dingliche Rechte gegenüber persönlichen Rechten aus.⁶⁹⁶ Das Verfolgungsrecht der Inhaber dinglicher Rechte bedeutet, dass der Inhaber des dinglichen Rechts sein Recht unabhängig davon ausüben kann, in wessen Händen sich der Gegenstand des dinglichen Rechts befindet. Es bewirkt, dass jedermann das dingliche Recht zu respektieren hat.⁶⁹⁷ Das Verfolgungsrecht löst damit den Konflikt dinglich Berechtigter mit Dritten, die den Gegenstand des Rechts zu beherrschen suchen: den Konflikt des Eigentümers mit einem Dritten, der an dem

⁶⁹⁵ Siehe oben S. 96 f.

⁶⁹⁶ Zu den Unterscheidungskriterien vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 47.

⁶⁹⁷ Darin sieht *Derrupé* die wirkliche Bedeutung des *droit de suite*, vgl. Rn. 181 ff.

Eigentumsgegenstand kein Recht hat, sowie den Konflikt des Inhabers eines dinglichen Rechts mit einem Dritten, der am selben Gut ein anderes dingliches Recht hat, z. B. mit dem jeweiligen Eigentümer einer Sache, die Gegenstand des Nießbrauchsrechts ist.⁶⁹⁸ Das Verfolgungsrecht ist nach dieser Auffassung Ausdruck der Drittwirkung des dinglichen Rechts.⁶⁹⁹ Im Falle des Verkaufs des Gegenstands, an dem das dingliche Recht besteht, an einen Dritten ergibt sich die Drittwirkung des dinglichen Rechts an dem Kaufgegenstand gegenüber dem Erwerber aus dem Prinzip, dass niemand, hier der Verkäufer, mehr Rechte verschaffen kann, als er selbst hat (Art. 1599 C. civ.). Tut er dies doch, so ist der Vorgang insoweit nichtig. Diese Rechtsfolge kann nur durch den gutgläubigen Besitzerwerber ausgeschaltet werden.⁷⁰⁰

Anerkannt ist in Frankreich allerdings im Gegensatz zum deutschen Recht,⁷⁰¹ dass auch schuldrechtliche Rechtspositionen als subjektive Rechte trotz ihrer relativen Wirkung eine Drittwirkung in dem Sinne entfalten, dass jedermann sie zu respektieren hat.⁷⁰² Die Drittwirkung gegenüber jedermann kommt jedem subjektiven Recht zu, unabhängig davon, ob es sich um ein persönliches oder ein dingliches Recht handelt.⁷⁰³ Es wird deshalb sogar davon ausgegangen, dass es nicht möglich sei, ein Unterscheidungskriterium zwischen persönlichen und dinglichen Rechten zu finden, indem man die Drittwirkungen dieses Rechts analysiere.⁷⁰⁴ Für die Frage des Sukzessionsschutzes bedeutet dies, dass der Dritte, der den Gegenstand erwirbt, an dem das schuldrechtliche Recht besteht, das Forderungsrecht auch ohne ausdrückliche Sukzessionsschutzregelung respektieren muss, wenn er hiervon Kenntnis hat.

b) Konkurrenzsituation mit einem weiteren Recht

Ein weiteres Unterscheidungsmerkmal zwischen dinglichen und persönlichen Rechten bildet nach der klassischen Doktrin die Tatsache, dass dingliche Rechte mit einem Vorrangsrecht ausgestattet sind.⁷⁰⁵ Das Vorrangsrecht (*droit de préférence*) ist danach neben dem Verfolgungsrecht ein weiterer Ausdruck der den dinglichen Rechten zukommenden Drittwirkung.⁷⁰⁶ Der Begriff „Vorrangsrecht“ wurde verwendet, um zwei Konfliktsituationen zu beschreiben: den Konflikt eines dinglichen Rechtsinhabers mit Inhabern schuldrechtlicher Rechte und den Konflikt eines dinglichen Rechtsinhabers mit Inhabern später eingeräumter dinglicher Rechte.⁷⁰⁷

⁶⁹⁸ Vgl. *Derruppé*, Rn. 182.

⁶⁹⁹ Vgl. *Derruppé*, Rn. 181 ff.

⁷⁰⁰ Vgl. *Sonnenberger/Classen/Sonnenberger*, S. 218.

⁷⁰¹ Vgl. *Wintgen*, S. 4.

⁷⁰² Vgl. *Dross*, Rn. 138.

⁷⁰³ Vgl. *Dross*, Rn. 138 f.

⁷⁰⁴ Vgl. *Derruppé*, Rn. 232.

⁷⁰⁵ Vgl. *Dross*, Rn. 141.

⁷⁰⁶ Vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 47.

⁷⁰⁷ Vgl. *Derruppé*, Rn. 198.

Nach einem Teil des Schrifttums ist das Vorrangsrecht nur für die dinglichen akzessorischen Rechte (z. B. Dienstbarkeit, Hypothek, Pfandrecht) von Bedeutung. Es gebe dem Rechtsinhaber das Recht, für seine gesicherte Forderung im Rang vor allen einfachen Forderungsgläubigern und Inhabern von im Rang nachstehenden dinglichen akzessorischen Rechte befriedigt zu werden.⁷⁰⁸ Das Vorrangsrecht könne aber auch bei den dinglichen Hauptrechten (z. B. Eigentum, Nießbrauch) eine Rolle spielen: Kommt es zu einer Konkurrenzsituation zwischen mehreren dinglichen Rechten, z. B. weil mehrere Personen nacheinander mit der gleichen Nutzungsbefugnis über dieselbe Sache ausgestattet werden, so werde nur einer von ihnen und zwar derjenigen, der das Recht als Erster eingeräumt wurde, die Rechtsinhaberschaft zuerkannt.⁷⁰⁹ Das Vorrangsrecht des zuerst eingeräumten dinglichen Rechts dürfte daraus folgen, dass der Vollrechtsinhaber nur über die ihm noch verbliebenen Rechte verfügen kann.⁷¹⁰ Hinsichtlich der Befugnisse, die er dem beschränkt dinglich Berechtigten übertragen hat, hat er hingegen die Verfügungsmacht verloren. Das entspricht der Regel, wonach niemand mehr Rechte einräumen kann, als er selbst hat.⁷¹¹ Allerdings findet die Drittwirkung des zuerst eingeräumten dinglichen Rechts gegenüber dem später eingeräumten dinglichen Recht ihre Grenze im Gutgläubensschutz. Bei eintragungsfähigen dinglichen Rechten genießt deshalb dasjenige Recht den Vorrang, welches zuerst eingetragen wurde. Bei nicht-eintragungsfähigen dinglichen Rechten genießt derjenige Rechtsinhaber Vorrang, dem zuerst der Besitz an der Sache eingeräumt wurde, auch wenn er als Zweiter erworben hat, vorausgesetzt, er war gutgläubig (vgl. Art. 1198 C. civ.).⁷¹²

2. *Cession* als Übertragung eines Eigentumsrechts

Die im Wege einer *cession* nach französischem Urheberrecht eingeräumten Nutzungsrechte könnten vor dem Hintergrund des oben Gesagten Sukzessionsschutz genießen. Denn der Rechtsvorgang der *cession* wird von der h. M. als Kaufvertrag eingeordnet. Die *cession* wird also nicht wie im deutschen Recht den Vorschriften über die Forderungsabtretung, Art. 1689 ff. C. civ., sondern – als Übertragung eines Eigentumsrechts – den Regeln über den Sachkauf, Art. 1582 ff. C. civ., unterstellt. Diese Einordnung gilt es nachfolgend, kurz zu hinterfragen.

Die sachenrechtlichen Vorschriften des Code civil beziehen sich entweder auf Güter (*bien*) oder auf Sachen (*choses*). Einigkeit besteht darüber, dass die Bezeichnung *choses* den Oberbegriff darstellt für einerseits Güter (*bien*), d. h. alle Sachen, die angeeignet werden können, und andererseits Gemeingüter (*choses communes*), die nicht Gegenstand der Aneignung sein können.⁷¹³ Demgemäß spricht Art. 711 C. civ., der die verschiedenen Möglichkeiten der Aneignung bzw. Übertragung des Eigentums

⁷⁰⁸ Vgl. *Ferid/Sonnenberger*, Band 1/1, Rn. 1 C 43.

⁷⁰⁹ Vgl. *Dross*, Rn. 141.

⁷¹⁰ Vgl. *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 804.

⁷¹¹ Vgl. zu diesem Grundsatz *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 414.

⁷¹² Vgl. *Derrupé*, Rn. 203.

⁷¹³ Vgl. *Simler*, S. 18.

nennt, nur vom Eigentum an den Gütern, ebenso Art. 543 C. civ., welcher all die Rechte nennt, die an Gütern bestehen können.

Gegen die Annahme, dass der Begriff der Sache im französischen Recht auch unkörperliche Gegenstände erfassen könnte, spricht Folgendes: Zum einen hat der Gesetzgeber das Urheberrechtsregime außerhalb des Sachenrechts geregelt. Zum anderen wollte er das Urheberrecht als Eigentumsrecht (*propriété*) durch Zusätze wie unkörperlich (*incorporelle*, vgl. Art. L. 111-1 CPI) vom Eigentumsrecht i. S. d. Code civil gerade unterscheiden. Andererseits enthält der Code civil aber keine Regelung, die besagt, dass Güter i. S. d. Code civil nur körperliche Gegenstände sein können. Zwar wird auch die Auffassung vertreten, dass dem Art. 543 C. civ. insofern eine enge Konzeption zugrunde liegt. An Gütern könnten nur Eigentum und dessen Abspaltungen bestehen, wohingegen andere Rechte, darunter auch solche an unkörperlichen Gegenständen, keine Erwähnung fänden.⁷¹⁴ Sowohl der Begriff „Güter“ als auch der Begriff „Eigentumsrecht“ lassen aber mangels Legaldefinition auch eine weite Auslegung zu. Der Einordnung der urheberrechtlichen *cession* als Übertragung des Eigentumsrechts i. S. d. Code civil stehen somit keine offensichtlichen Ausschlussgründe entgegen.

3. Fehlen einer Sukzessionsschutzregelung im Urheberrecht

Denkbar ist also zunächst, dass der Sukzessionsschutz im französischen Urheberrecht aus dem Verbrauch der Verfügungsmacht des *cédant* (Zedenten) folgt. Dies würde sich (unabhängig von der gesetzlichen Regelung des Sukzessionsschutzes) mit der dogmatischen Erklärung des Sukzessionsschutzes des ausschließlichen Nutzungsrechts nach deutschem Urheberrecht decken.

a) Sukzessionsschutz durch Verbrauch der Verfügungsmacht

Kommt es zu einer Rechtsübertragung, so ergibt sich der Sukzessionsschutz daraus, dass der Urheber bezüglich des bereits übertragenen Rechts seine Verfügungsmacht verloren hat und über das gleiche Recht nicht noch einmal verfügen kann.⁷¹⁵ Tut er dies doch, so haftet er dem zweiten *cessionnaire* nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen.⁷¹⁶ Als Ausdruck dessen bestimmt Art. L 132-8 Abs. 1 CPI speziell für den Verlagsvertrag, dass der Urheber dem Verleger die ungestörte und exklusive Ausübung seines Nutzungsrechts garantieren muss, was von der h. M. als eine besondere Form der allgemeinzivilrechtlichen Rechtsmängelhaftung angesehen wird.⁷¹⁷ Im allgemeinen Zivilrecht trifft eine derartige Verpflichtung zur Rechtsmängelhaftung sowohl den Vermieter (Art. 1725 C. civ.) als auch den Verkäufer

⁷¹⁴ Vgl. Larroumet, Rn. 11.

⁷¹⁵ Vgl. Caron, Rn. 444.

⁷¹⁶ Vgl. Caron, Rn. 444.

⁷¹⁷ Vgl. Caron, Rn. 444; Polland-Dulian, Rn. 1511.

(Art. 1626 C. civ.).⁷¹⁸ Und dennoch gibt es zwischen beiden Fällen Unterschiede, die sich auch im Urheberrecht widerspiegeln.

Während nach der h. M. im Urheberrecht ein Zedent, der ähnliche einem Verkäufer sein Recht überträgt, für Rechtsmängel haftet, die aus der Zeit vor dem Vertragsschluss stammen, garantiert ein Zedent, der ähnlich einem Vermieter lediglich eine schuldrechtliche Nutzungsbefugnis einräumt, dass die Nutzung nicht durch Rechtsmängel gestört wird, die ihren Ursprung nach Vertragsschluss finden.⁷¹⁹ Grund dafür ist, dass es im zweiten Fall an einer Rechtsübertragung fehlt.⁷²⁰ Die Rechtsmängelhaftung erfasst dabei sowohl tatsächliche als auch rechtliche Störungen des Nutzungsrechts durch den Urheber sowie rechtliche Störungen durch Dritte.⁷²¹

Im Rahmen eines Urheberverwertungsvertrages ist die Rechtsmängelhaftung umfassend. Der Urheber muss den Verleger somit gegen Störung des Nutzungsrechts verteidigen und entschädigen, falls es sich herausstellt, dass die an ihn übertragenen Rechte bereits jemand anderem gehört haben.⁷²² Weder kann der Vertragspartner des Urhebers das Recht jedoch gutgläubig erwerben noch wird er davor bewahrt, dass seine Urheberrechtsnutzung im Verhältnis zum berechtigten Dritten eine Urheberrechtsverletzung darstellt. Er wird sogar regelmäßig dem ersten *cessionnaire* nach Deliktsrecht haften, wenn er das Werk in Kenntnis der vorherigen *cession* verwertet hat.⁷²³

b) Sukzessionsschutz dank *opposabilité* schuldrechtlicher Rechte

Allerdings ist auch bezüglich der urheberrechtlichen Lizenzen anerkannt, dass sie Drittwirkung entfalten.⁷²⁴ Diese Drittwirkung entspricht derjenigen von schuldrechtlichen Rechten. Hierfür spricht insbesondere der Vergleich mit patentrechtlichen Lizenzen, die gemäß Art. L 613-8 Abs. 4 i. V. m. L 613-9 Abs. 1 und Abs. 2 CPI Sukzessionsschutz nur genießen, wenn sie in das Patentregister eingetragen wurden oder wenn der Erwerber bösgläubig war. Dabei sei angemerkt, dass es sich bei dieser Regelung nicht lediglich um eine Klarstellung der ohnehin gegebenen Drittwirkung patentrechtlicher Lizenzen kraft ihrer Rechtsnatur handelt. Denn die Registereintragung setzt voraus, dass die Parteien ihrerseits durch Registereintragung aktiv werden müssen, um eine dem Verfolgungsrecht ähnliche Wirkung herbeizuführen.⁷²⁵ Ein Registereintrag kann im Urheberrecht im Gegensatz zum Patentrecht keine Voraussetzung der Drittwirkung urheberrechtlicher Lizenzverträge sein, da im französischen Urheberrecht ebenso wie im deutschen Urheberrecht kein

⁷¹⁸ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1511.

⁷¹⁹ Vgl. Binctin, Rn. 1058.

⁷²⁰ Vgl. Binctin, Rn. 1114.

⁷²¹ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1512.

⁷²² Vgl. Caron, Rn. 449.

⁷²³ Vgl. Vivant/Bruguère, Rn. 782.

⁷²⁴ Vgl. AIPPI, France, Question Q190, Jahrbuch 2006/I, S. 405 (406).

⁷²⁵ Vgl. Hilty, S. 743.

Register existiert.⁷²⁶ Eine Grenze der Drittwirkung urheberrechtlicher Lizenzverträge gegenüber Dritten dürfte aber entsprechend Art. L 613-9 Abs. 2 CPI der gute Glaube des Dritten bilden. Diese Drittwirkung von Lizenzverträgen entspricht dem allgemeinen Zivilrecht, wonach, wie oben dargestellt, schuldrechtliche Rechte insoweit dinglichen Rechten gleichgestellt werden, als sie von bösgläubigen Dritten respektiert werden müssen. Die Pflicht des Lizenzgebers, das Nutzungsrecht zu erhalten, stellt eine passive Pflicht dar, d. h. der Lizenzgeber muss den Lizenznehmer lediglich das Nutzungsrecht ausüben lassen.⁷²⁷ Der bösgläubige Erwerber des Rechts (hier des Urheberrechts) muss die an diesem Recht bestehenden Vereinbarungen deshalb dulden und kann sie nicht in Frage stellen.⁷²⁸

4. Zwischenfazit

Im Ergebnis ist festzustellen, dass in Frankreich der Sukzessionsschutz urheberrechtlicher Nutzungsrechte bereits nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen unabhängig davon garantiert ist, ob es sich um dingliche oder lediglich schuldrechtliche Nutzungsrechte handelt. Dies dürfte erklären, weshalb dem französischen Urheberrecht eine ausdrückliche Regelung des Sukzessionsschutzes unbekannt ist. Für die vorliegende Arbeit bedeutet dies, dass während der Sukzessionsschutz im deutschen Recht jedenfalls ein Indiz für das Vorliegen eines dinglichen Rechts ist, er im französischen Recht kein taugliches Abgrenzungskriterium zur Bestimmung der Rechtsnatur der im Wege der *cession* eingeräumten Rechte darstellt. Allerdings kann, wie gezeigt, auch dem im deutschen Urheberrecht normierten Sukzessionsschutz keine eindeutige Aussage zur Rechtsnatur der Nutzungsrechte entnommen werden.

II. Schicksal gegenseitiger vertraglicher Verpflichtungen

Ist der Fortbestand der im Wege einer *cession* eingeräumten Rechte bei nachfolgenden Rechtsgeschäften des *cédant* (Rechteeüberläßerer) und insbesondere Übertragungen des Urheberrechts garantiert, so stellt sich wie im deutschen Recht auch hier die Frage, ob der *cédant* vertraglich Berechtigter und Verpflichteter des mit dem *cessionnaire* geschlossenen Verwertungsvertrages bleibt.

1. Keine gesetzliche Vertragsübernahme

Ebenso wie im deutschen Recht wird in Frankreich von der regelmäßigen Existenz schuldrechtlicher Dauerverpflichtungen neben der *cession* im Sinne einer Rechtsübertragung ausgegangen.⁷²⁹ Ebenso wie im deutschen Recht stellt sich daher auch im französischen Urheberrecht die Frage, was mit dem Vertragsverhältnis passiert,

⁷²⁶ Demgegenüber regelt Art. L 123-1 du Code du cinéma et de l'image animée die *inopposabilité* u. a. der *cession*- und *concession*-Verträge bei fehlender Eintragung in das in diesem Bereich bestehende Register: „À défaut d'inscription au registre public du cinéma et de l'audiovisuel des actes, conventions ou jugements susmentionnés, les droits résultant de ces actes, conventions ou jugements sont inopposables aux tiers.“

⁷²⁷ Vgl. Binctin, Rn. 1115.

⁷²⁸ Vgl. Binctin, Rn. 1115.

⁷²⁹ Vgl. Gaudrat, RTD Com. 2009, 323 (325) spricht hier bildlich von einer auf einer *cession* errichteten *concession* („*concession construit sur une cession*“).

wenn der Inhaber des Rechts, der zugleich Zedent ist, wechselt. Das Rechtsinstitut der gesetzlichen Vertragsübernahme ist in Frankreich bekannt. Ein Beispiel hierfür ist Art. 1743 C. civ., wonach das Recht des Mieters von einem Erwerb der Mietsache durch einen Dritten unberührt bleibt. Im Schrifttum und in der Rechtsprechung ist anerkannt, dass Art. 1743 C. civ. den Übergang der Verpflichtungen des Vermieters gegenüber dem Mieter auf den Erwerber der Sache bewirkt.⁷³⁰ Ein weiteres Beispiel bietet Art. L 122-12 Code de travail, der den Übergang des Arbeitsvertrages auf den neuen Arbeitgeber im Falle einer Unternehmensveräußerung regelt.

Im französischen Urheberrecht findet sich allerdings keine Regelung, die für im Rahmen einer *cession* eingeräumte Nutzungsrechte eine gesetzliche Vertragsübernahme anordnet. Denkbar ist aber, dass der Gesetzgeber das Problem nicht geregelt hat und dass eine Regelungslücke besteht, die durch eine Analogie zu patentrechtlichen Vorschriften gefüllt werden könnte.⁷³¹ Den hier interessierenden Fall regelt im Patentrecht Art. L 613-8 Abs. 4 CPI. Danach berührt eine Übertragung des Patentrechts solche Rechte nicht, die Dritte vor dem Zeitpunkt der Patentrechtsübertragung erworben haben.⁷³² Dies entspricht genau der Situation, für die das Urheberrecht keine ausdrückliche Regelung bietet. Allerdings kommt der in Art. L 613-8 Abs. 4 CPI geregelte Sukzessionsschutz gemäß Art. L 613-9 Abs. 1 und 2 CPI dem Rechtsinhaber nur dann zugute, wenn der ihm das Recht vermittelnde Vertrag in das Patentregister eingetragen bzw. wenn der Erwerber in Bezug auf diesen Vertrag zum Zeitpunkt des Erwerbs des Patentrechts bösgläubig war. Da das französische Urheberrecht kein vergleichbares Register kennt, ließe sich nur die Situation der Bösgläubigkeit des Erwerbers auf das Urheberrecht übertragen. Ob Art. L 613-8 Abs. 4 CPI eine Vertragsübernahme zur Folge hat oder ob er lediglich patentrechtliche Nutzungsrechte gegenüber nachfolgenden Dispositionen des Patentrechtsinhabers über sein Schutzrecht schützt, ist jedoch umstritten.⁷³³ Der Kassationsgerichtshof geht jedenfalls ohne Begründung davon aus, dass Art. L 613-8 CPI keine gesetzliche Vertragsübernahme bewirkt.⁷³⁴

2. Erfordernis der Zustimmung zur Vertragsübernahme

Demnach muss der Inhaber der Nutzungsrechte der rechtsgeschäftlichen Vertragsübernahme durch den Erwerber des Patentrechts zustimmen, damit dieser in die Vertragsstellung des bisherigen Patentrechtsinhabers tritt.⁷³⁵ Denn während die Forderungsabtretung nach Art. 1690 Abs.1 C. civ. lediglich der Mitteilung an den

⁷³⁰ Vgl. *Derrupé*, Rn. 143; siehe auch *Ferid/Sonnenberger*, Band 1/1, Rn. 1 C 43.

⁷³¹ Vgl. *Hilty*, S. 745 f.

⁷³² Art. L 613-8 Abs. 4 CPI lautet: „*Sous réserve du cas prévu à l'article L 611-8, une transmission des droits visés au premier alinéa ne porte pas atteinte aux droits acquis par des tiers avant la date de transmission.*“

⁷³³ Vgl. *Azéma/Galloux*, Rn. 622.

⁷³⁴ Vgl. Cass. civ. 3e, 12 déc. 2001, Bull. civ. III, n. 39; AIPPI, France, Question Q190, Jahrbuch 2006/I, S. 405 (408).

⁷³⁵ Vgl. Cass. civ. 3e, 12 déc. 2001, Bull. civ. III, n. 39; AIPPI, France, Question Q190, Jahrbuch 2006/I, S. 405 (408).

Schuldner bedarf, bedarf die Schuldübernahme wie im deutschen Recht der Zustimmung des Gläubigers.⁷³⁶ Da die Vertragsübernahme sowohl eine Forderungsabtretung als auch eine Schuldübernahme beinhaltet, bedarf auch diese der Zustimmung des Vertragspartners derjenigen Person, die den Vertrag überträgt.⁷³⁷ Jedenfalls sobald die Pflichten des Rechtegebers gegenüber dem Rechtennehmer über die Duldung der Nutzung hinausgehen, bedarf der Übergang der gegenseitigen Vertragspflichten einer Zustimmung des Letzteren.⁷³⁸ Dagegen erscheint die Zustimmung des *cessionnaire* bei bloßer Duldung seines Rechts nicht erforderlich, weil es ihm gleichgültig sein dürfte, wer ihm das Nutzungsrecht vermittelt.⁷³⁹

III. Zwischenergebnis

Eine ausdrückliche Regelung der Auswirkungen nachfolgender Verfügungen des Lizenzgebers auf ein zuvor im Wege der *cession* eingeräumtes Recht sieht das französische Urheberrecht nicht vor. Deshalb finden die allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätze der Drittwirkung dinglicher und schuldrechtlicher Rechte Anwendung. Entsprechend dieser Grundsätze muss der Erwerber urheberrechtlicher Verwertungsrechte zuvor von seinem Vertragspartner (Urheber oder einem anderen *cessionnaire* in der Lizenzkette) eingeräumt und mit seinem Recht kollidierende Nutzungsrechte unabhängig davon dulden, ob sie im Wege einer Rechtsübertragung oder einer schuldrechtlichen Vereinbarung entstanden sind (Drittwirkung dinglicher und schuldrechtlicher Rechte). Wird ein Verwertungsrecht übertragen, so ergibt sich dessen Drittwirkung gegenüber nachfolgenden Verfügungen des Zedenten aus dem Verbrauch der Verfügungsmacht. Wird ein Nutzungsrecht hingegen im Wege einer schuldrechtlichen Vereinbarung (*concession*) erteilt, folgt dessen Drittwirkung gegenüber nachfolgenden kollidierenden Verfügungen des Zedenten aus der Drittwirkung schuldrechtlicher Rechte, die allerdings Kenntnis des erwerbenden Dritte hiervon voraussetzt. Der Sukzessionsschutz erweist sich somit zur Bestimmung der Rechtsnatur der eingeräumten Rechte als wenig hilfreich.

Mit der Feststellung der Drittwirkung der im Rahmen der *cession* übertragenen bzw. der *concession* erteilten Rechte ist noch nicht die Frage nach dem Schicksal der zwischen den Vertragsparteien bestehenden vertraglichen Pflichten beantwortet. Die Rechtsübertragung ist häufig in ein Dauerschuldverhältnis eingebettet. Eine gesetzliche Vertragsübernahme sieht das Gesetz jedoch nicht vor. Eine analoge Anwendung der patentrechtlichen Vorschriften des Art. L 613-8 CPI scheitert daran, dass nicht einmal im Patentrecht Einigkeit darüber herrscht, ob sie eine gesetzliche Vertragsübernahme regelt. Ergänzend müssen deshalb die allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätze zur Anwendung kommen, wonach eine Schuldübernahme die Zustim-

⁷³⁶ Vgl. *Simler*, Rn. 267.

⁷³⁷ Vgl. *Simler*, Rn. 267; siehe auch *Burst*, Rn. 220.

⁷³⁸ Vgl. *Binctin*, Rn. 1115, noch weitergehend *Burst*, Rn. 218 ff. mit Berufung auf den *intuitu personae* geschlossenen Lizenzvertrag und die Anwendbarkeit der Grundsätze der Vertragsübernahme.

⁷³⁹ Zur fehlenden *Intuitu-persona*-Eigenschaft der urheberrechtlichen *cession* aus Sicht des *cessionnaire* siehe *Lucas/Lucas/Lucs-Schloetter*, Rn. 874; vgl. zu dieser Frage auch *Burst*, Rn. 219.

mung des Gläubigers voraussetzt. Jedenfalls sobald die Pflichten des Zedenten gegenüber dem *cessionnaire* über die Duldung der Nutzung hinausgehen, bedarf der Übergang der gegenseitigen Vertragspflichten daher wie im deutschen Recht der Zustimmung des *cessionnaire*.

C. Folgen des Zusammenbruchs einer Lizenzkette

Wie bei der Darstellung des deutschen Rechts widmet sich der nächste Abschnitt dem Fall des Zusammenbruchs einer Lizenzkette. Hierbei wird der Frage nachgegangen, ob eine *cession* auf weiteren Stufen (sog. *sous-cession*) bei Wegfall der *cession* auf der vorangehenden Stufe fortbestehen bleibt. Auch hier soll jedoch zunächst auf die Pflichten des *cessionnaire* eingegangen werden. Dies soll dazu dienen, einerseits die Relevanz der Person des *cessionnaire* für den Urheber herauszustellen und andererseits die damit zusammenhängende Schwierigkeit der rechtlichen Einordnung der urheberrechtlichen *cession* zu verdeutlichen.

I. Verträge über das Nutzungsrecht

1. Rechtsübertragungen durch den *cessionnaire*

Zu einer Lizenzkette kann es im französischen Urheberrecht zunächst dadurch kommen, dass der *cessionnaire* sein Recht weiterüberträgt.

a) Erfordernis der Zustimmung des Urhebers

Eine generelle, die Übertragung des Rechts des *cessionnaire* betreffende Regelung sieht das französische Urhebergesetz genauso wenig vor wie ein Verbot einer derartigen Übertragung.⁷⁴⁰ An zwei Stellen regelt das Urheberrechtsgesetz lediglich, dass die Übertragung des Vertrages (*bénéfice du contrat*) der Zustimmung des Urhebers bedarf, so in Art. L 132- 16 CPI bezüglich des Verlagsvertrages und in Art. L 132- 19 Abs. 4 CPI bezüglich des Darbietungsvertrages. Beim Verstoß gegen das Zustimmungserfordernis hat der Urheber einen Anspruch auf Kündigung des Vertrages.⁷⁴¹ Dieser Anspruch verjährt innerhalb von fünf Jahren seit der Kenntnis des Urhebers von der nichtautorisierten Übertragung.⁷⁴² Auf den Schutz, den ihm die Art. L 132-16 CPI und 132-19 Abs. 4 CPI gewähren, kann der Urheber nicht verzichten. Eine Vertragsklausel, mit der der Urheber pauschal dem Verleger die Möglichkeit vorbehält, die ihm übertragenen Nutzungsrechte- und -pflichten an einen Dritten zu übertragen, ist deshalb nichtig.⁷⁴³

b) Grund des Zustimmungserfordernisses

Gegenstand der Zustimmung ist, wie schon dem Wortlaut der beiden Vorschriften zu entnehmen ist, die Übertragung des zwischen dem Urheber und dem *cessionnaire* bestehenden (Dauer-)Schuldverhältnisses.⁷⁴⁴ Der *cessionnaire* soll insbesondere nicht seine vertraglichen Dauerverpflichtungen gegenüber dem Urheber, von dem er

⁷⁴⁰ Vgl. *Laronze*, S. 208.

⁷⁴¹ Vgl. *Bertrand*, S. 396.

⁷⁴² Vgl. *Chavagnon*, *Légipresse*, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (28).

⁷⁴³ Vgl. *Bertrand*, S. 395.

⁷⁴⁴ Vgl. *Caron*, Rn. 440.

seine Nutzungsrechte ableitet, frei übertragen können, um sich dieser Pflichten zu entledigen.⁷⁴⁵

aa) Pflichten des *cessionnaire*

Ebenso wie im deutschen Recht sind als zwei besondere Pflichten auf Seiten des *cessionnaire* die Vergütungspflicht und die Auswertungspflicht hervorzuheben.

Art. L 122-7 CPI regelt, dass das Aufführungsrecht und das Vervielfältigungsrecht Gegenstand einer entgeltlichen oder einer unentgeltlichen *cession* sein können. Wird eine entgeltliche *cession* vereinbart, so stellt Art. L 131-4 Abs. 1 S. 2 CPI den Grundsatz auf, dass die Vergütung des Urhebers den Einnahmen des *cessionnaire* proportional entsprechen muss. In Art. L 132-5 CPI wird diese Verpflichtung für den Verlagsvertrag und in Art. L 132-25 Abs. 2 CPI für den Filmherstellungsvertrag noch einmal wiederholt. Um dem Grundsatz der verhältnismäßigen Beteiligung zu seiner Wirksamkeit zu verhelfen, wird dem Rechteerwerber gleichzeitig eine Rechnungslegungspflicht auferlegt. Trotz des Wortlauts des die Rechnungslegungspflicht regelnden Art. L 131-7 CPI⁷⁴⁶, der nur den Fall einer teilweisen *cession* erfasst, wird allgemein angenommen, dass er auch auf die vollständige *cession* anzuwenden ist.⁷⁴⁷

Der Urheberrechtsvertrag muss also, sofern er entgeltlich ist, eine verhältnismäßige Beteiligung des Urhebers an den Verwertungserlösen seines Vertragspartners festsetzen.⁷⁴⁸ Dabei wird mit dem Begriff „Einnahmen“ nur die Bemessungsgrundlage der Vergütung gesetzlich fixiert. Dies können Einnahmen aus dem Verkauf von Werksvervielfältigungsexemplaren, aus Darbietung oder anderen Verwertungshandlungen sein.⁷⁴⁹ Vom Gesetzgeber wird jedoch kein Prozentsatz vorgegeben.⁷⁵⁰ Durch Einfügung des Art. 131-4 Abs. 1 CPI im Jahre 1957 wollte der Gesetzgeber verhindern, dass der Urheber sein Urheberrecht zu einem niedrigen Pauschalpreis zur Verfügung stellt, ohne an einem eventuellen späteren Erfolg des Werkes beteiligt zu werden.⁷⁵¹ Diese Vorschrift ist deshalb zwingend.⁷⁵² Ein Vertrag, der den Grundsatz der verhältnismäßigen Beteiligung missachtet, ist relativ nichtig, d. h. nur der Urheber kann sich auf die Nichtigkeit berufen.⁷⁵³ Dies gilt übrigens auch für den Fall einer kostenlosen *cession*, die nach Art. L 122-7 CPI grundsätzlich möglich ist, deren Nichtigkeit der Urheber jedoch verlangen kann, wenn er der Ansicht ist, dass seine Willenserklärung fehlerhaft war.⁷⁵⁴

⁷⁴⁵ Vgl. Caron, Rn. 440.

⁷⁴⁶ Für den Verlagsvertrag wiederholt in Art. L 132-14 CPI, für den Aufführungsvertrag präzisiert in Art. L 132-21 Abs. 1 S. 1 CPI und für den Filmherstellungsvertrag in Art. L 132-28 CPI.

⁷⁴⁷ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 782; Desbois, Rn. 563; Hugnet, S. 147; Schadel, S. 69.

⁷⁴⁸ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 685 (693).

⁷⁴⁹ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1398.

⁷⁵⁰ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1397; von Lewinski, FG Schricker, S. 692.

⁷⁵¹ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1394.

⁷⁵² Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1396.

⁷⁵³ Vgl. Paris, 9 octobre 1995, RIDA, avril 1996, 311, Cass. civ. 1re, 6 février 1973, Bull. civ. I, n° 47; Paris, 25 octobre 1994, D. 1995, inf. rap. 24; Schadel, S. 69, Hugnet, S. 147; Bertrand, S. 378.

⁷⁵⁴ Vgl. Bertrand, S. 379.

Als logische Folge der „Perrier“-Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs⁷⁵⁵ gilt die Verpflichtung zur proportionalen Vergütung nur in Verträgen mit dem Urheber.⁷⁵⁶ Allerdings wird im Schrifttum in Frage gestellt, wie ein *cessionnaire* dieser Pflicht nachkommen kann, wenn eine eventuelle *sous-cession* (nachfolgend: Unterzession) keine derartige Verpflichtung vorsieht.⁷⁵⁷ Nur in bestimmten Ausnahmefällen lässt das Gesetz eine Pauschalvergütung des Urhebers zu (vgl. Art. L 131-4 Abs. 2 CPI). Hierbei handelt es sich zum einen um Fälle der Unmöglichkeit der Umsetzung des Mechanismus der proportionalen Vergütung sowie um besondere Arten von Verwertungsverträgen (insbesondere Abtretung der Rechte an einem Computerprogramm, Art. L 131-4 Abs. 2, Nr. 5 CPI und in bestimmten Fällen des Verlagsvertrages, Art. L 132-6 CPI).⁷⁵⁸ Zum anderen besteht auch die Möglichkeit, die ursprünglich vereinbarte proportionale Vergütung für einen vorbestimmten Zeitraum in jährliche Pauschalzahlungen zu konvertieren (vgl. Art. L 131-4 Abs. 3 CPI). Die Umwandlung in Pauschalvergütungen muss der Urheber selbst verlangen.⁷⁵⁹

Im französischen Schrifttum wird konstatiert, dass eine proportionale Vergütung zunächst an die Periodizität eines Mietzinses erinnert, wohingegen eine Pauschalzahlung die Augenblicklichkeit der Kaufpreiszahlung suggeriert.⁷⁶⁰ Eine proportionale Vergütung könnte demnach gegen das Vorliegen einer Rechtsübertragung sprechen. Hiergegen wird jedoch vorgebracht, dass die Zahlungsart und die Preisbestimmung vermengt werden.⁷⁶¹ Hinsichtlich der Zahlungsart sei zu berücksichtigen, dass, ebenso wie eine *concession* mit einer einmaligen Zahlung vergütet werden kann,⁷⁶² auch eine Pauschalzahlung für eine *cession* zeitlich gestreckt werden kann.⁷⁶³ Die Periodizität oder Nichtperiodizität einer Zahlung sei deshalb kein geeignetes Abgrenzungskriterium zwischen einer *cession* i. S. einer Rechtsübertragung und einer *concession* i. S. eines schuldrechtlichen Nutzungsrechts.⁷⁶⁴ Die Irrelevanz der Vergütungsart für die Bestimmung der Rechtsnatur des eingeräumten Rechts werde auch durch die Möglichkeit bestätigt, im Laufe der Vertragslaufzeit eine Pauschalvergütung durch eine proportionale Vergütung zu ersetzen⁷⁶⁵, weil es schwer vorstellbar sei, dass ein Vertrag während seiner Laufzeit seine Rechtsnatur ändert.⁷⁶⁶ Genauso

⁷⁵⁵ Vgl. Cass. civ. 1re, 13 octobre 1993, *Perrier*, D. 1994, 166.

⁷⁵⁶ Vgl. Paris, 15 nov. 1990, RIDA, juillet 1991, 213; so im Ergebnis auch *Schadel*, S. 58; *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 780.

⁷⁵⁷ Vgl. *Pollaud-Dulian*, Rn. 1396.

⁷⁵⁸ Vgl. *Pollaud-Dulian*, Rn. 1406 ff.

⁷⁵⁹ Vgl. *von Lewinski*, FG Schricker, S. 685 (697).

⁷⁶⁰ Vgl. *Boisson*, Rn. 219; nach *Laronze*, Rn. 476 sei der sukzessive Charakter einer Lizenz besonders auffällig, wenn eine proportionale Vergütung vorgesehen ist; ähnlich *Fromm/Nordemann/J. B. Nordemann*, UrhG, vor §§ 31 ff., Rn. 165; gegen jede Anwendbarkeit von Kaufrecht auf Lizenzbeziehungen *Groß*, S. 21, Rn. 20.

⁷⁶¹ Vgl. *Boisson*, Rn. 219.

⁷⁶² Vgl. *Abello*, Rn. 580.

⁷⁶³ Vgl. *Boisson*, Rn. 220.

⁷⁶⁴ Vgl. *Boisson*, Rn. 220.

⁷⁶⁵ Vgl. Art. L 131-4 CPI am Ende sowie *Fromm/Nordemann/Czychowski*, UrhG, § 32, Rn. 120.

⁷⁶⁶ Vgl. *Boisson*, Rn. 223.

wenig sei aber auch der von Art. L 131-4 Abs. 1 CPI statuierte Grundsatz der Abhängigkeit der Gegenleistung von den Ergebnissen der Rechtsverwertung, der die Frage der Preisbestimmung betrifft, für die Frage der Rechtsnatur der *cession* relevant, weil es sich hier sowohl um eine Gegenleistung für eine *concession* als auch eine *cession* handeln könne.⁷⁶⁷ Wird ein unentgeltlicher Zessionsvertrag geschlossen, so wird aus der einem Kaufgeschäft ähnlichen *cession* eine Schenkung bzw. aus der einem Mietvertrag ähnlichen *cession* eine Leihe.⁷⁶⁸ Die Entgeltlichkeit bzw. Unentgeltlichkeit selbst hat jedoch keinen Einfluss auf die Qualifizierung der *cession* als Rechtsübertragung bzw. Erteilung eines schuldrechtlichen Rechts.

In einigen Fällen legt der französische Gesetzgeber dem Vertragspartner des Urhebers (so dem Verleger, Art. L 132-1, 132-11, 132-12 CPI, dem Vertragspartner eines Vertrages über die audiovisuelle Bearbeitung, Art. L 131-3 Abs. 4 CPI und dem Vertragspartner eines Filmvertrages, Art. L 132-27 CPI) ausdrücklich eine Verwertungspflicht auf. So ist der Verleger nach französischem Recht verpflichtet, Werkexemplare nach den vereinbarten Bedingungen, in der vereinbarten Form und innerhalb der vereinbarten Frist (bzw. innerhalb der nach den Gebräuchen des Berufsstandes üblichen Frist) herzustellen (Art. 132-11 Abs. 1 und Abs. 4 CPI) und für eine ständige und unterbrochene Verwertung und kaufmännische Verbreitung des Werkes gemäß den Gebräuchen des Berufsstandes zu sorgen (Art. 132-12 CPI). Ersteres stellt eine erfolgsgebundene Pflicht dar, wodurch der Verlagsvertrag einem Werkvertrag nahekommt.⁷⁶⁹ Letzteres erinnert hingegen an die Treuhand, weil der Verleger zur Verwertung des Werkes angehalten wird.⁷⁷⁰ Während einige Autoren in Frankreich deshalb in dem Verlagsvertrag einen Vertrag *sui generis* sehen,⁷⁷¹ qualifizieren ihn andere als eine Art Kaufvertrag mit einer Auswertungspflicht i. S. d. Art. 2011 C. civ. (Treuhandvertrag).⁷⁷² Einigkeit herrscht darüber, dass die Verwertungspflicht für den Verlagsvertrag konstitutiv ist.⁷⁷³ Im Gegensatz dazu ist unklar, ob die Verwertungspflicht im Rahmen des Filmherstellungsvertrages zwingend ist, denn Art. L 132-27 CPI sieht lediglich eine den Berufsgepflogenheiten entsprechende Verwertung vor.⁷⁷⁴

In Frankreich wird eine Verallgemeinerung und Anwendung der gesetzlich geregelten Verwertungspflicht auf andere Zessionsverträge mit Hinweis auf den gesetzgeberischen Willen teilweise abgelehnt.⁷⁷⁵ Auch der Kassationsgerichtshof hat bereits mehrfach entschieden, dass eine proportionale Vergütung keine Auswertungspflicht impliziert.⁷⁷⁶ Im Schrifttum wird hingegen vorgebracht, dass diese Frage für

⁷⁶⁷ Vgl. Boisson, Rn. 221.

⁷⁶⁸ Vgl. Boisson, LEGICOM 2014/2 (N° 53), S. 59 (64).

⁷⁶⁹ Vgl. Caron, Rn. 453; Vivant/Bruguère, Rn. 768.

⁷⁷⁰ Vgl. Vivant/Bruguère, Rn. 768.

⁷⁷¹ Vgl. z. B. Caron, Rn. 436.

⁷⁷² Vgl. Gautier, Rn. 473.

⁷⁷³ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 826.

⁷⁷⁴ Vgl. hierzu Lucas/Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 946, die sich für eine zwingende Natur aussprechen.

⁷⁷⁵ Vgl. Z. B. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 778; Decocq/Grimaldi/Huet/Lécuyer, Rn. 11113, Fn. 63.

⁷⁷⁶ Vgl. Cass. com., 19 juin 1990, D. 1991, 436; Cass. civ. 1er, 14 juin 2000, RIDA 1/2001, 265.

den Urheber von großer Relevanz ist, weil er aus moralischer Sicht daran interessiert ist, dass sein Werk an die Öffentlichkeit gelangt.⁷⁷⁷ Wenn die Vergütung des Urhebers für die *cession* darüber hinaus an die Einnahmen des *cessionnaire* gekoppelt ist, so wird die Auswertungspflicht des *cessionnaire* für den Urheber auch als aus ökonomischer Sicht wichtig angesehen, weil er andernfalls um seine Vergütung gebracht wird.⁷⁷⁸ Teilweise wird deshalb vertreten, dass dem Vertragspartner immer dann eine Auswertungspflicht obliegt, wenn er über eine Exklusivität verfügt (*cession* oder ausschließliche *concession*)⁷⁷⁹ – weil er ansonsten die öffentliche Bekanntmachung des Werkes verhindern würde – sowie dann, wenn seine Vergütung proportional zu den Einnahmen des Lizenznehmers ist.⁷⁸⁰ Als Argument gegen die zweite Fallgruppe wird allerdings insbesondere der Aufführungsvertrag vorgebracht. Auf ihn finde unstreitig der den Grundsatz der proportionalen Vergütung regelnde Art. 131-4 Abs. 1 CPI Anwendung und dennoch überlasse Art. L. 132-18 CPI es dem Verwerter, das Werk tatsächlich aufzuführen. Wird eine bestehende Auswertungsverpflichtung durch den *cessionnaire* nicht erfüllt, so hat der Urheber die Möglichkeit einer Vertragskündigung.⁷⁸¹ Für eine allgemeine Auswertungspflicht des *cessionnaire* sprechen aber auch zwei Vorschriften des allgemeinen Teils des im CPI geregelten Urhebervertragsrechts:⁷⁸² Nach Art. L 131-3 Abs. 4 CPI verpflichtet sich derjenige, der den Nutzen aus einem Zessionsvertrag zieht, dazu, eine den Gepflogenheiten der Branche entsprechende Verwertung des ihm übertragenen Rechts anzustreben. Und nach Art. L 131-7 CPI obliegt dem Teil-*cessionnaire* auch eine Rechnungslegungspflicht.

Die Befürworter einer allgemeinen Auswertungspflicht sehen allerdings ein, dass eine Auswertungspflicht die traditionellen Pflichten der Vertragsparteien dinglicher Rechtsgeschäfte (Aushändigung der Sache, Preiszahlung, Gewährleistung) überschreitet und die Entscheidungsfreiheit des dinglichen Rechtsinhabers bezüglich der Ausübung seiner Befugnisse einschränkt.⁷⁸³ Es wird deshalb teilweise in Zweifel gezogen, ob beim Vorhandensein einer derartigen Verpflichtung noch von einer Rechtsübertragung ausgegangen werden kann.⁷⁸⁴ Laut einiger Autoren verhindert die Verwertungspflicht es jedenfalls, in der *cession* eine *cession pure et simple*⁷⁸⁵ und damit auch ein Verkaufsgeschäft⁷⁸⁶ zu sehen.⁷⁸⁷ Wegen dieser Insuffizienz des Kaufgeschäfts wird die *cession* von einem Teil des französischen Schrifttums als Treuhand

⁷⁷⁷ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1390.

⁷⁷⁸ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1390.

⁷⁷⁹ Vgl. Desbois, Rn. 492.

⁷⁸⁰ Vgl. Pollaud-Dulian, Rn. 1391; insgesamt Gautier, Rn. 473.

⁷⁸¹ Vgl. Caron, Rn. 425.

⁷⁸² Vgl. Chion, Rn. 38.

⁷⁸³ Vgl. Boisson, Rn. 229, Bertrand, S. 367.

⁷⁸⁴ Vgl. z. B. Bertrand, S. 367.

⁷⁸⁵ Vgl. Desbois, Rn. 556, Caron, Rn. 425.

⁷⁸⁶ Zwischen einem Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft wird hier nicht unterschieden, weil das französische Recht kein Trennungs- und Abstraktionsprinzip kennt.

⁷⁸⁷ Vgl. auch Tournier, RIDA, juill. 1958, XX, 3; Josselin-Gall, Rn. 49; Lucas/Lucas/Luas-Schloetter, Rn. 778 lehnen deshalb eine allgemeine Auswertungspflicht ab, weil eine *cession pure et simple* insbesondere im audiovisuellen Bereich allgemein anerkannt sei.

(Art. 2011 C. civ.) angesehen.⁷⁸⁸ Andererseits wird aber auch vertreten, dass dem allgemeinen französischen Zivilrecht Eigentumsübertragungen verbunden mit einer Dauerverpflichtung nicht unbekannt sind.⁷⁸⁹ So kann die Gegenleistung für die Übertragung einer Immobilie auch darin bestehen, dass sich ein Individuum verpflichtet, für die essentiellen Bedürfnisse einer anderen Person ihr Leben lang zu sorgen.⁷⁹⁰ Daneben kann z. B. auch der Erwerber eines Grundstücks verpflichtet werden, zusätzlich zu der Verpflichtung, den Kaufpreis zu zahlen, auf dem erworbenen Grundstück zu bauen.⁷⁹¹ Diese dem Erwerber auferlegten Verpflichtungen änderten nichts daran, dass das Rechtsgeschäft eine Rechtsübertragung darstellt.⁷⁹² Ferner gibt es im französischen allgemeinen Zivilrecht auch andere dingliche Rechtsgeschäfte wie z. B. Erbpachtvertrag (*bail emphytéotique*) oder Erbbaurechtsvertrag (*bail à construction*), die auf Seiten des Mieters besondere Pflichten regeln, ohne dass diese etwas an der dinglichen Rechtsnatur des dem Mieter eingeräumten Rechts ändern.⁷⁹³ Daraus folgt, dass eine Pflicht zur Verwertung des Rechts jedenfalls nicht mit einem dinglichen Rechtsgeschäft unvereinbar ist, auch wenn dessen Einordnung als Kauf zweifelhaft bleibt.⁷⁹⁴ Wie bereits erwähnt, herrscht im französischen Schrifttum zum Marken- und Patentrecht die Überzeugung, dass die Begriffe der *transmission* (Übertragung) und *licence* (Lizenz) der Übernahme der Rechtsfiguren „Kauf“ und „Miete“ in das Patent- und Markenrecht dienen.⁷⁹⁵ Demgegenüber dürfte gerade die Uneinigkeit über das Bestehen einer Auswertungspflicht des *cessionnaire* im Urheberrecht dazu beigetragen haben, dass sich die Unterscheidung zwischen einer Übertragung und Lizenz bislang nicht im Gesetz niedergeschlagen hat.⁷⁹⁶

bb) Schicksal der Pflichten des *cessionnaire*

Das Erfordernis der Zustimmung des Urhebers zu Rechtsübertragungen durch den *cessionnaire* kann mit dem möglichen *Intuitu-personae*-Charakter des Vertrages erklärt werden.⁷⁹⁷ Da auch der Urheber seinen Vertragspartner oft aufgrund dessen Fähigkeiten wählt, die urheberpersönlichkeits- und vermögensrechtlichen Interessen zu fördern und zu verteidigen, kann die *cession* einen Vertrag *intuitu personae* darstellen.⁷⁹⁸ Letzterer ist ein Vertrag, der unter Berücksichtigung der Person des Vertragspartners geschlossen wurde und deshalb von einem Dritten nur mit Zustimmung des Gläubigers erfüllt werden darf. Das urheberrechtliche Zustimmungserfordernis zur

⁷⁸⁸ Vgl. *Gautier*, Rn. 473 sieht die *cession* z. B. tatsächlich als ein Treuhandverhältnis (*fiducie*) an.

⁷⁸⁹ Vgl. *Simler*, Rn. 109.

⁷⁹⁰ Vgl. *Simler*, Rn. 109, vgl. auch bezüglich *vente avec charge Blanc*, Rn. 287.

⁷⁹¹ Vgl. *Simler*, Rn. 109.

⁷⁹² Vgl. *Simler*, Rn. 109.

⁷⁹³ Vgl. *Boisson*, Rn. 227; *Decocq/Grimaldi/Huet/Lécuyer*, Rn. 21119 und 21120.

⁷⁹⁴ Diese Einordnung verneint *Boisson*, Rn. 230.

⁷⁹⁵ Vgl. *Simler*, Rn. 233; *Laronze*, S. 204.

⁷⁹⁶ Für diese Unterscheidung z. B. *Desbois*, Rn. 491; dagegen z. B. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 723.

⁷⁹⁷ Vgl. *Pollaud-Dulian*, Rn. 1473; *Chavagnon*, *Légipresse*, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 ff.; *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 874.

⁷⁹⁸ So hinsichtlich des Verlagsvertrages *Chavagnon*, *Légipresse*, n° 249, Mars 2008, II, S. 27; siehe auch *Caron*, S. 396.

Vertragsübertragung entspricht somit dem allgemeinen Zivilrecht.⁷⁹⁹ Eine Vertragsklausel, die das Zustimmungserfordernis umgeht, ist nach der Rechtsprechung nichtig.⁸⁰⁰

Zum anderen gehen Vertreter des französischen Schrifttums davon aus, dass das in Art. L 132-16 Abs. 1 und Art. L 132-19 Abs. 4 CPI verankerte Verbot der Veräußerung des Rechts des *cessionnaire* ohne Zustimmung des Urhebers auch mit den Grundsätzen des allgemeinen Schuldrechts konform geht, nach denen Verträge nur relative Wirkungen entfalten (Art. 1199 Abs. 1 C. civ.) und vertragliche Vereinbarungen nur mit gemeinsamem Einverständnis der Vertragsparteien aufgehoben werden können (Art. 1103, 1193 C. civ.).⁸⁰¹ Die Veräußerung des Rechts des *cessionnaire* mit Zustimmung des Urhebers hat in Frankreich somit nach Ansicht eines Teils des Schrifttums eine Vertragsübernahme zur Folge, wodurch der Erwerber des Nutzungsrechts der neue Schuldner des Urhebers wird.⁸⁰² Bereits aus diesem Grund bedürfe dieser Vorgang der Zustimmung des Urhebers.⁸⁰³

In Frankreich wird das Zustimmungserfordernis in Art. L 132-16 CPI und in Art. L 132-19 Abs. 4 CPI schließlich teilweise als Argument für die schuldrechtliche Rechtsnatur des Rechts des *cessionnaire* angeführt.⁸⁰⁴ Nach der h. M. schließe das Zustimmungserfordernis hingegen nicht aus, dass die *cession* eine translativ Rechtübertragung beinhaltet. Vielmehr stelle es nur einen weiteren Beweis dafür dar, dass die an den *cessionnaire* zum Eigentum übertragenen Rechte durch einen starken persönlichen Charakter gekennzeichnet seien. Es gäbe sogar Rechte wie z. B. das Nutzungsrecht (*droit d'usage*) oder das Wohnrecht (*droit d'habitation*), die aus Gründen *intuitu personae* gar nicht veräußerbar seien und trotz dieser Einschränkung der Befugnis des Rechtsinhabers, über sein Recht zu verfügen, als dingliche Rechte angesehen werden.⁸⁰⁵

c) Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis

Wie gezeigt, ist das Erfordernis der Zustimmung des Urhebers zu der Übertragung eines Verlags- bzw. Darbietungsvertrages mit den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen konform. Im Schrifttum wird deshalb davon ausgegangen, dass das erwähnte gesetzliche Zustimmungserfordernis vor allem der Bestimmung der Ausnahmen dient.⁸⁰⁶ So bedarf beispielsweise der Vorgang der Übertragung des Verlagsvertrages nach französischem Recht keiner Zustimmung des Urhebers, wenn er im Rahmen einer Unternehmensübertragung (*cession de fonds de commerce*) erfolgt

⁷⁹⁹ Vgl. Caron, Rn. 440.

⁸⁰⁰ Vgl. Caron, Rn. 440.

⁸⁰¹ So hinsichtlich des Verlagsvertrages Chavagnon, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (28).

⁸⁰² Vgl. Raynard, JCP G, 1999, I, 138, par. 17; Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 874 a. E.; a. A. Desbois, Rn. 593.

⁸⁰³ Vgl. Raynard, JCP G, 1999, I, 138, par. 17.

⁸⁰⁴ Vgl. Boisson, Rn. 361 und Fn. 1439, laut Bertrand, S. 367 wird der Verleger deshalb nie ein echter *cessionnaire*.

⁸⁰⁵ Vgl. Derrupé, S. 8 f.

⁸⁰⁶ So hinsichtlich des Verlagsvertrages Chavagnon, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (28).

(Art. L 132- 16 Abs. 2 CPI). Nach der Rechtsprechung gilt dies auch für die Übertragung eines Teils des Geschäftsbetriebes.⁸⁰⁷ Diese Ausnahme sei damit zu erklären, dass eine Entwertung des Geschäftsbetriebes infolge eines massiven Abgangs von Urhebern aus dem Verlagskatalog eine nicht zu unterschätzende ökonomische Unsicherheit für den Erwerber bedeuten würde.⁸⁰⁸ Will der Urheber Nichtigkeit des Übertragungsvorgangs erreichen, so muss er darlegen, dass seine materiellen und moralischen Interessen durch die Unternehmensübertragung erheblich gefährdet sind.⁸⁰⁹ Nicht als Veräußerung des Verlagsunternehmens i. S. d. Art. L 132-16 CPI wird außerdem der Rechtsübergang von Todes wegen auf Seiten des Verlegers angesehen; vielmehr wird der Vertrag mit den Erben des Verlegers fortgesetzt, ohne dass der Urheber u. U. die Auflösung des Vertrages verlangen kann (anders wäre es, wenn das Verlagsunternehmen durch die Miterben veräußert wird).⁸¹⁰

Da ein Interesse des Erwerbers eines Geschäftsbetriebes darin besteht, den Betrieb bereinigt von dessen eventuellen Schulden zu erwerben, gehen sowohl das Schrifttum als auch die Rechtsprechung davon aus, dass der Veräußerer für all diejenigen Schulden verantwortlich bleibt, die er zuvor vertraglich eingegangen war.⁸¹¹ Im Übrigen bleibt aber offen, ob der Veräußerer für Schulden, die nach der Veräußerung seines Rechts entstanden sind, zusammen mit dem Erwerber haftet.⁸¹²

2. Unterlizenzen seitens des *cessionnaire*

Eine Vertragskette kann daneben auch dadurch die Vergabe von Unterlizenzen entstehen.

a) Berechtigung zur Ziehung ziviler Früchte

Auch der *cessionnaire* kann einem Dritten schuldrechtliche Lizenzen an seinem Recht einräumen, ohne dass es zu seiner Vertragsübernahme kommt.⁸¹³ Diese Fruchtziehungsbefugnis des *cessionnaire* deckt sich mit derjenigen des Urhebers.⁸¹⁴ Letzterer zieht aus seinem Recht Früchte, wenn er einem Dritten die Benutzung seines Rechts gegen Entgelt einräumt. Die Früchte entstehen nach der h. M. direkt in der Person desjenigen, der sie gezogen hat. Einer Rechtsübertragung bedarf es insoweit nicht.⁸¹⁵

⁸⁰⁷ Vgl. Caron, Rn. 440.

⁸⁰⁸ So hinsichtlich des Verlagsvertrages *Chavagnon*, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (30).

⁸⁰⁹ Vgl. Caron, Rn. 440.

⁸¹⁰ Vgl. von Lewinski, FG Schricker, S. 685 (712).

⁸¹¹ So hinsichtlich des Verlagsvertrages *Chavagnon*, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (30) mit Rechtsprechungsnachweisen.

⁸¹² So hinsichtlich des Verlagsvertrages *Chavagnon*, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, S. 27 (30); dies würde aber voraussetzen, dass Art. 1275 C. civ. auf Dauerschuldverhältnisse anwendbar ist.

⁸¹³ Vgl. Gautier, D. 1995. 262, Nr. 3, chron.

⁸¹⁴ Zur Fruchtziehungsbefugnis des Urhebers vgl. Simler, Rn. 89.

⁸¹⁵ Vgl. Boisson, Rn. 228; a. A. Raimond, Rn. 493.

b) Kein Erfordernis der Zustimmung des Urhebers

Die Bildung einer Lizenzkette im oben genannten Sinne erfordert nach französischem Recht keiner Zustimmung des Urhebers.⁸¹⁶ Will der Urheber die Entstehung einer derartigen Lizenzkette verhindern, so muss er in den Vertrag mit dem *cessionnaire* eine entsprechende Zustimmungsklausel aufnehmen.⁸¹⁷ Das Gesetz schützt den Urheber insoweit nicht.

II. Einheits- und Konsensprinzip

Bevor spiegelbildlich zum deutschen Recht die Folgen der Beendigung der *cession* für die dem *cessionnaire* eingeräumten Nutzungsrechte behandelt werden, ist zunächst auf die Frage einzugehen, ob im französischen Recht überhaupt eine endgültige Übertragung von Urheberverwertungsrechten möglich ist, wie dies der Gesetzeswortlaut zunächst nahelegt.

1. *Cession* als temporäre oder endgültige Rechtsübertragung

Sobald die Rechtsübertragung in einen Urheberverwertungsvertrag eingebettet wird, schreibt Art. 131-3 Abs. 1 CPI vor, dass der Auswertungsbereich der Rechte, die Gegenstand der *cession* sind, u. a. auch ihrer Dauer nach, bestimmt werden muss.⁸¹⁸ Die Rechte, die Gegenstand der *cession* waren, fallen zum im Vertrag bezeichneten Zeitpunkt automatisch an den Urheber zurück.⁸¹⁹ Darüber hinaus sieht Art. 132-17 CPI für den Verlagsvertrag drei weitere Fälle vor, in denen dieser automatisch endet: wenn der Verleger alle Werksexemplare zerstört, wenn der Verleger nach Inverzugsetzung durch den Urheber das Werk nicht veröffentlicht bzw. keine Neuauflage veranlasst und wenn der Urheber stirbt, ohne das Werk vollendet zu haben. All das zeigt, wie prekär die Rechtsübertragung im Rahmen eines Urheberverwertungsvertrages sein kann.⁸²⁰

Auch wenn es Gerichtsentscheidungen gibt, die am Fehlen einer die Vertragsdauer regelnden Klausel keinen Anstoß nehmen,⁸²¹ verlangt die Rechtsprechung grundsätzlich, dass die Vertragsdauer genannt wird, und erklärt unbefristete Urheberverwertungsverträge in der Regel für nichtig.⁸²² Eine solche unbefristete Dauer des

⁸¹⁶ Vgl. *Gautier*, D. 1995. 262, chron.

⁸¹⁷ Vgl. *Gautier*, D. 1995. 262, chron.

⁸¹⁸ Vgl. demgegenüber die speziellere Formulierung in Art. L 132-19 Abs. 1 CPI, wonach ein Aufführungsvertrag entweder für eine begrenzte Zeit oder für eine bestimmte Anzahl von öffentlichen Aufführungen geschlossen werden muss.

⁸¹⁹ Vgl. *Gautier*, Rn. 467; *Vivant/Bruguère*, Rn. 745.

⁸²⁰ So in Bezug auf den Verlagsvertrag *Bertrand*, S. 395.

⁸²¹ Vgl. *Caron*, Rn. 420.

⁸²² Vgl. *Caron*, Rn. 420; *Vivant/Bruguère*, Rn. 745.

Urheberverwertungsvertrages dürfte auch das Verbot der Dauerverpflichtung (*engagement perpétuel*) verletzen.⁸²³ Grundsätzlich wird deshalb empfohlen, Urheberverwertungsverträge dem Gesetzeswortlaut entsprechend zu befristen.⁸²⁴

Zu Verunsicherung führt indes Art. L 132-11 Abs. 5 CPI. Diese Vorschrift regelt für den Fall eines befristeten Verlagsvertrages,⁸²⁵ dass er mit Ablauf der Frist endet, ohne dass es einer Mahnung bedarf. Im Umkehrschluss lässt diese Regelung die Annahme zu, dass es auch den Fall eines Urheberverwertungsvertrages mit unbestimmter Dauer geben kann bzw. dass ein Nutzungsrecht im Rahmen eines Urheberverwertungsvertrages zumindest für die Dauer des Urheberrechts übertragen werden kann.⁸²⁶ Die Befristung des Vertrages auf die Dauer des Urheberrechts ist gängige Praxis und dennoch rechtlich zweifelhaft.⁸²⁷ Denn abgesehen von kollektiven Werken und Computerprogrammen, bei denen die Dauer vom Tag der Veröffentlichung oder der Schaffung an berechnet wird, ist die auf die Dauer des Urheberrechts befristete Vertragsdauer zu unbestimmt. Denn sie hängt von der Lebensdauer des Urhebers ab.⁸²⁸ Damit entspricht sie auf den ersten Blick nicht den Anforderungen des Art. L 131-3 Abs. 3 CPI. Im Allgemeinen wird aber in der Rechtsprechung und Literatur vertreten, dass die Vertragsdauer in diesem Fall jedenfalls bestimmbar ist, was den Vertrag wiederum befristet i. S. d. Art. 131-3 Abs. 1 CPI macht.⁸²⁹

Insgesamt kann festgehalten werden, dass im französischen Urheberrecht auch eine sog. *cession pure et simple*, d. h. eine endgültige Rechtsübertragung möglich erscheint.⁸³⁰ Wird die Rechtsübertragung allerdings in einen Urheberverwertungsvertrag eingebettet, was häufig der Fall ist, so muss deren Dauer vertraglich bestimmt werden.⁸³¹ Für die Zulässigkeit derartiger temporärer Rechtsübertragungen werden im Schrifttum verschiedene nachfolgend näher erläuterte Erklärungen angeführt.⁸³²

a) *Cession* als Wiederkauf oder auflösend bedingter Kauf

So wird von einigen Autoren argumentiert, dass auch die Verfügung über das Eigentum zeitlich beschränkt erfolgen könne, so z. B. im Falle des Wiederkaufs (*vente*

⁸²³ Vgl. Caron, Rn. 420; Vivant/Bruguère, Rn. 745; für den Mietvertrag ergibt sich dieses Verbot aus Art. 1709 C. civ.

⁸²⁴ Vgl. Vivant/Bruguère, Rn. 745.

⁸²⁵ „En cas de contrat à durée déterminée...“.

⁸²⁶ Vgl. Caron, Rn. 420; Vivant/Bruguère, Rn. 745; Cass. civ. 1re, 5 nov. 1991, RIDA 1992/2, 186.

⁸²⁷ Vgl. Bertrand, S. 376.

⁸²⁸ Vgl. Bertrand, S. 376.

⁸²⁹ Vgl. Caron, Rn. 420.

⁸³⁰ Vgl. Vivant/Bruguère, Rn. 684 und 745.

⁸³¹ Vgl. Caron, Rn. 420.

⁸³² Vgl. Boisson, Rn. 325 ff., der hingegen die Auffassung vertritt, dass eine befristete *cession* i. S. d. CPI nur eine schuldrechtliche Lizenz sein kann.

à réméré)⁸³³ oder eines befristeten Kaufs (*vente assorti d'un term extinctif*).⁸³⁴ Die Gegenmeinung weist hingegen darauf hin, dass der Wiederkauf nicht an ein vereinbartes Vertragsende, sondern an eine auflösende Potestativbedingung geknüpft, einer maximal fünfjährigen gesetzlichen Frist unterworfen sei und bei Ausübung des Wiederkaufsrechts die retroaktive Vertragsauflösung und damit die Kaufpreisrückzahlung mit sich bringe (vgl. Art. 1660, 1673 Abs.1 C. civ.).⁸³⁵ Letzteres stehe auch der Qualifizierung als auflösend bedingter Kauf (*vente sous condition résolutoire*) entgegen.⁸³⁶ Muss aber der *cessionnaire* sein Recht am Vertragsende an den Urheber zurückerstatten, so kann er sich während der Vertragslaufzeit nicht wie ein Eigentümer aufführen.⁸³⁷

b) *Cession* als Treuhand

Die befristete *cession* wird von einem Teil des Schrifttums auch mit der Treuhand gleichgesetzt.⁸³⁸ Der Rückgriff auf die Treuhand erscheint deshalb naheliegend, weil er erlaubt, den Rückgriff auf eine Eigentumsübertragung mit einer starken Verbindung zwischen den Parteien zu assoziieren.⁸³⁹ Einer Gleichsetzung der *cession* mit der Treuhand stehe laut Kritikern dieser Auffassung allerdings das Treuhandregime entgegen (vgl. Art. 2011 ff. C. civ.), welches, angewendet auf die *cession*, unter zahlreichen Gesichtspunkten zu ihrer Nichtigkeit führen müsste.⁸⁴⁰ Zwar kann eine Eigentumsübertragung auch durch andere als die im Gesetz genannten Treuhandvertragsarten erfolgen, die traditionell als translativ angesehen werden; die *cession* als unbenannte Treuhand mit einem von den Art. 2011 ff. C. civ. abweichenden Regime könnte aber als Versuch angesehen werden, sich diesem Regime zu entziehen und daher ungültig sein.⁸⁴¹ Auffällig ist, dass der im Schrifttum verfolgte Rückgriff auf die Treuhand insbesondere dafür herangezogen wird, um die *cession* von einer *cession pure et simple* abzugrenzen.⁸⁴²

c) *Cession* als Nießbrauch

Eine temporäre Zurverfügungstellung eines Werkes kann statt durch einen translativen auch durch einen konstitutiven Rechtsakt erfolgen. So bietet sich insbesondere ein Vergleich der in einen Verwertungsvertrag eingebetteten *cession* mit dem Nießbrauch an, da das Nießbrauchsrecht befristet eingeräumt werden kann (vgl.

⁸³³ Vgl. *Gautier*, Rn. 467, Fn. 3, der auf die Cour de cassation verweist, die die *cession* mit dem Verkauf in Verbindung bringt, Cass. civ. 1re, 27 mai 1986, D. 1987.209; 7 avril 1998, Bull. civ. I, n° 145 (garantie d'éviction); 8 juin 1999, Com. com. élec. 1999, n° 8 (durée du contrat).

⁸³⁴ Vgl. *Desbois*, Rn. 492.

⁸³⁵ Vgl. *Raimond*, Rn. 433, Fn. 1; *Boisson*, Rn. 328; gegen diese Qualifikation auch *Laronze*, Rn. 481.

⁸³⁶ Vgl. *Boisson*, Rn. 329.

⁸³⁷ Vgl. *Raimond*, Rn. 433, Fn. 2.

⁸³⁸ Vgl. *Gautier*, Rn. 473; *Laronze*, Rn. 482, der in jedem Verwertungsvertrag eine treuhandähnliche *cession* sieht; zu dem Meinungsstreit, ob die Treuhand dem Treuhänder ein echtes Eigentumsrecht vermittelt, siehe Nachweise bei *Boisson*, Rn. 330 und 1354.

⁸³⁹ Vgl. *Boisson*, Rn. 34.

⁸⁴⁰ Vgl. *Boisson*, Rn. 34, Fn. 329 und Rn. 331.

⁸⁴¹ Vgl. *Boisson*, Rn. 332.

⁸⁴² Vgl. *Boisson*, Rn. 335 insbesondere über *Gautier*, Rn. 473; siehe zu der Abgrenzung zwischen *cession* und *cession pure et simple* oben Gliederungspunkt C. I. 1. b) aa).

Art. 617 C. civ., wonach der Nießbrauch u. a. mit Ablauf der vereinbarten Befristung endet).⁸⁴³ Hierfür spricht nach einem Teil des Schrifttums, dass mit einer *cession* durch vertragliche Vereinbarung erst ein Recht geschaffen wird, was eher an eine konstitutive Rechtsübertragung denken lässt.⁸⁴⁴ Außerdem führten die verschiedenen Verwertungsarten, die Dauer, der Ort etc. zu einer Aufteilung des Monopolrechts und nicht zu einer Aufteilung des Werkes.⁸⁴⁵ Denn der Verwerter wolle nicht zur Zugang zum Werk, sondern aus dem Werk mittels dessen Verwertung gegenüber der Öffentlichkeit Früchte ziehen. Die Verwertung des Werkes schließe also unweigerlich die Verwertung des Rechts ein.⁸⁴⁶ Die Aufspaltung des Monopolrechts könne aber nur eine konstitutive und keine translativ Rechtsübertragung darstellen.⁸⁴⁷ Für dieses Verständnis könnte insbesondere der starke persönliche Einschlag des immateriellen Eigentumsrechts sprechen, welches direkt dem Schöpfungsakt entspringt (vgl. Art. L 111-1 Abs. 1 CPI). Da das Urheberpersönlichkeitsrecht, ein konstitutives Element des immateriellen Eigentumsrechts, unveräußerbar ist (Art. L 121-1 Abs. 3 CPI), wird folglich vereinzelt vertreten, dass das Urheberrecht insgesamt (translativ) unveräußerbar sei, der Urheber jedoch konstitutiv Verwertungsrechte einräumen könnte.⁸⁴⁸

Der Qualifikation der urheberrechtlichen *cession* als Nießbrauch steht aber letztlich entgegen, dass das Regime des Nießbrauchs seine Transposition auf die urheberrechtliche *cession* verhindert.⁸⁴⁹ So ist an der im Schrifttum vorgeschlagenen Gleichsetzung der *cession* mit dem Nießbrauchsrecht z. B. problematisch, dass der Nießbrauchsberechtigte die Substanz der Sache, die Gegenstand des Nießbrauchs ist, erhalten muss (siehe Art. 578 C. civ.).⁸⁵⁰

2. Fortbestand der Nutzungsrechte bei Vertragsbeendigung *ex nunc*

An die Frage der Einordnung der urheberrechtlichen *cession* als temporäre oder endgültige Rechtsübertragung schließt sich die Frage an, ob die (vorzeitige) Beendigung des Verwertungsvertrages Einfluss auf die in dessen Rahmen erfolgte Übertragung der Urheberverwertungsrechte hat oder diese Übertragung durch die Beendigung des Verwertungsvertrages unberührt bleibt.

Festzuhalten ist zunächst, dass im französischen Zivilrecht im Gegensatz zum deutschen Recht das Einheits- und Konsensprinzip gelten. Während das frühere französische Recht noch in Konformität mit dem römischen Recht den Eigentums-

⁸⁴³ Vgl. *Boisson*, Rn. 340.

⁸⁴⁴ Vgl. *Raimond*, Rn. 433; ähnlich *Gaudrat*, RTD Com. 2009, 323 (346).

⁸⁴⁵ Vgl. *Raimond*, Rn. 438; *Pollaud-Dulian*, Rn. 1347.

⁸⁴⁶ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 725.

⁸⁴⁷ Vgl. ähnlich *Raimond*, Rn. 438.

⁸⁴⁸ Vgl. *Gaudrat*, RTD Com. 2009, 323 (347).

⁸⁴⁹ Vgl. *Boisson*, Rn. 346.

⁸⁵⁰ Wobei *Boisson*, Rn. 341, Fn. 1391 und *Dockès*, RTD civ. 1995, 479 insoweit als möglichen Ausweg Art. 589 C. civ. nennen, welcher Sachen betrifft, die sich abnutzen.

übergang als einen aus der vertraglichen Vereinbarung und der materiellen Übertragung der Sache zusammengesetzten Rechtsakt ansah⁸⁵¹, wandte sich der Code civil hiervon ab. Nach der französischen Konzeption des Code civil treffen der Vertragsschluss und die Eigentumsübertragung in ein und demselben Rechtsakt im Regelfall zusammen (Einheitsprinzip). Eine Trennung zwischen schuldrechtlichem und dinglichem Geschäft existiert demnach nicht.⁸⁵² Vielmehr bewirkt der Vertragsschluss den Rechtsübergang (Art. 711 C. civ. und für den Kaufvertrag Art. 1583 C. civ.), ohne dass es hierfür eines gesonderten dinglichen Geschäftes und eines weiteren Elements wie der Übergabe oder Eintragung bedarf (Konsensprinzip).⁸⁵³ Bereits mit Vertragsschluss kommt es somit grundsätzlich zur Risikoübertragung.⁸⁵⁴ Während unter Geltung des deutschen Abstraktionsprinzips die Rechtsübertragung von der Unwirksamkeit des der dinglichen Verfügung zugrundeliegenden Schuldverhältnisses unberührt bleibt, kann ein unwirksames Übertragungsgeschäft nach französischem Recht nicht wirksam eine Rechtsübertragung auslösen. Hieraus könnte folgen, dass die Beendigung des urheberrechtlichen Zessionsvertrages Einfluss auf die Wirksamkeit der in dessen Rahmen erfolgten Rechtsübertragung haben kann.

In der Vergangenheit vertrat der Kassationsgerichtshof noch die Auffassung, dass die Kündigung ebenso wie der Rücktritt zur Vernichtung des urheberrechtlichen Zessionsvertrages führten und die Vertragsparteien in die Lage zurückversetzen würden, in der sie sich vor Vertragsabschluss befanden, vorbehaltlich praktischer Unmöglichkeit.⁸⁵⁵ In der späteren Rechtsprechungsentwicklung zeichnete sich jedoch eine Wende ab.

So unterschied der Kassationsgerichtshof in einem Urteil vom 20.12.2006 („Johnny Hallyday/Universal“) zwischen den Zeitpunkten der Wirkung eines Rücktritts und einer Kündigung und entschied, dass die einvernehmliche Beendigung eines exklusiven Plattenvertrages diesen nur für die Zukunft beendet.⁸⁵⁶ Daraus folgt, dass im Falle einer vorzeitigen *Ex-nunc*-Beendigung eines Verwertungsvertrages – im Gegensatz zum Fall des Rücktritts oder der Unwirksamkeit *ex tunc* – die übertragenen Verwertungsrechte dem Vertragspartner des ausübenden Künstlers erhalten bleiben.⁸⁵⁷ In dem der Entscheidung in Sachen „Johnny Hallyday/Universal“ zugrundeliegenden Fall konnte also Universal als Musikproduzent die dem Unternehmen

⁸⁵¹ Vgl. *Carbonnier*, Rn. 108.

⁸⁵² Vgl. *Sonnenberger/Classen/Sonnenberger*, S. 217.

⁸⁵³ Vgl. *Sonnenberger/Classen/Sonnenberger*, S. 217.

⁸⁵⁴ Allerdings gibt es hiervon zahlreiche gesetzliche Ausnahmen (siehe z. B. Art. 1344-2 C. civ., Art. 1163 Abs. 1 C. civ., Art. 1601-2 C. civ.) und auch vertragliche Abweichungsmöglichkeiten sind anerkannt.

⁸⁵⁵ Vgl. Cass. civ. 1re, 7 juin 1995, n° 93-15.485, *Éd. Glénat c/ Bourgeon*, Bull. civ. I, n° 244.

⁸⁵⁶ Vgl. Cass. soc., 20 déc. 2006, n° 05-43.057, Bull. civ. V, n° 409, wonach eine einvernehmliche Vertragsauflösung einen ausschließlichen Aufnahmevertrag nur für die Zukunft beendet, sodass sie keine retroaktive Nichtigkeit vorher abgeschlossener *cession*-Verträge zur Folge hat.

⁸⁵⁷ Vgl. *Caron*, Com. com. élec. n° 3, Mars 2007, comm. 35.

von dem ausübenden Künstler Jonny Hallyday übertragenen Rechte an den während der Vertragslaufzeit produzierten Tonaufnahmen auch nach Auflösung des ausschließlichen Tonaufnahmevertrages weiter verwerten.

Diese Rechtsprechung wurde als mit dem allgemeinen Zivilrecht konform bezeichnet und als Beitrag zur Rechtssicherheit gelobt.⁸⁵⁸ Andererseits wurde anfänglich noch in Frage gestellt, ob diese Lösung, die für den Fall eines Verwertungsvertrages mit einem ausübenden Künstler gefunden wurde, auch für einen Verwertungsvertrag mit einem Urheber gelten würde, da er strengeren Regeln in Bezug auf eine Rechtsübertragung unterläge.⁸⁵⁹ Im Jahr 2013 bestätigte der Kassationsgerichtshof schließlich die im Urteil „Johnny Hallyday/Universal“ gefundene Lösung.

III. Schicksal von Unterlizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz

1. Fortbestand der Unterlizenzen

Kommt es zur Entstehung einer Vertragskette und wird diese auf der ersten Stufe unterbrochen, so stellt sich die Frage nach dem Fortbestand der *sous-cessions* auf den nachfolgenden Stufen. Die diesbezügliche Rechtsprechung hat mit der Zeit einen Wandel erfahren, der nachfolgend dargestellt wird.

a) Frühere Rechtsprechung: „Éd. Glénat/Bourgeon“

Nach den Grundsätzen des allgemeinen Schuldrechts führt die Beendigung des Hauptschuldverhältnisses zum im Vertrag bestimmten Zeitpunkt auch zur Beendigung des ihm in einer Vertragskette nachfolgenden Schuldverhältnisses, selbst wenn Letzteres für eine längere Dauer abgeschlossen wurde.⁸⁶⁰ Das gilt auch dann, wenn das Hauptschuldverhältnis vorzeitig durch Kündigung beendet wird. Denn niemand kann einem Dritten mehr Rechte übertragen, als er selbst hat (*nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*).⁸⁶¹ Auch der urheberrechtliche Verwertungsvertrag endet zum im Vertrag bestimmten Zeitpunkt, es sei denn, er wurde für die gesamte Schutzdauer des Werkes abgeschlossen.⁸⁶² Darüber hinaus kann er aber auch vorzeitig enden, wenn er gerichtlich aufgelöst wird, weil eine der Parteien schuldhaft gegen ihre Vertragstreuepflicht verstoßen hat (Art. 1134, Abs. 3 C. civ.), wenn er einvernehmlich aufgehoben wird (Art. 1134, Abs. 2 C. civ.) oder wenn eine im Vertrag enthaltene Vertragsauflösungsklausel zur Anwendung kommt.⁸⁶³

⁸⁵⁸ Vgl. z. B. Caron, Com. com. élec. n° 3, Mars 2007, comm. 35 mit Verweis auf ein weiteres Urteil in der Sache „McSolaar“, in dem dieses Prinzip angewandt wird, Cass. soc., 21 juin 2004, n° 02-43.793, *Sté Universal music c/M'Barali dit MC Solaar*, Bull. civ. 2004, V, n° 172, p. 162.

⁸⁵⁹ Vgl. Caron, Com. com. élec. n° 3, Mars 2007, comm. 35.

⁸⁶⁰ Vgl. Varet, RLDI, n° 98, novembre 2013, 13.

⁸⁶¹ Vgl. Ghestin/Billiau/Loisean, Rn. 306; für den Mietvertrag vgl. z. B. Cass. civ. 3e, 10 oct. 1979, n° 78-14876, Bull. civ. III, n° 173.

⁸⁶² Vgl. Gantier, Rn. 537; ist die Lizenzvertragsdauer unbestimmt, so dürfte nach den allgemeinen schuldrechtlichen Grundsätzen eine einseitige Vertragsauflösung möglich sein, vgl. Gantier, Rn. 540.

⁸⁶³ Vgl. Gantier, Rn. 538 ff. bezüglich der Möglichkeit zur Vertragsauflösung auch ohne Vertragsauflösungsklausel bei definitiver Vertragsnichterfüllung und grobem Verschulden.

Im Jahr 1995 vertrat deshalb der Kassationsgerichtshof in Bezug auf zwei Verlagsverträge und zwei ihnen in der Vertragskette nachfolgende, im Ausland geschlossene Verlagsverträge die Auffassung, dass infolge der Kündigung des Hauptverlagsvertrages die Nutzungsrechte der *sous-cessionnaires* zwar nicht automatisch endeten, der Verleger jedoch verpflichtet sei, die von ihm mit Dritten geschlossenen Verwertungsverträge für die Zukunft zu beenden.⁸⁶⁴ Dies hat der Kassationsgerichtshof damit begründet, dass die Kündigung ebenso wie der Rücktritt zur Vernichtung des Hauptverwertungsvertrages führten und die Parteien des Hauptverwertungsvertrages in die Lage zurückzusetzen sind, in der sie sich vor Abschluss des Vertrages befanden, vorbehaltlich praktischer Unmöglichkeit.⁸⁶⁵

Diese Lösung wurde teilweise kritisiert, weil sie zumindest in den Fällen ungerecht erschien, in denen der *sous-cessionnaire* den Wegfall des Hauptverwertungsvertrages nicht verschuldet hat.⁸⁶⁶ Im Übrigen wurde vorgebracht, dass der allgemeinzivilrechtliche Grundsatz *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipiendis*, wonach eine Auflösung des Hauptschuldverhältnisses auch eine Auflösung der ihm in der Vertragskette nachfolgenden Verträge zur Folge hat, Retroaktivität der Auflösungswirkung voraussetzt, die bei der Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses nicht gegeben sei.⁸⁶⁷ Und dennoch wurde die Entscheidung des Kassationsgerichtshofs mehrheitlich begrüßt, weil sie im Ergebnis der sog. Theorie der Vertragsgruppen entsprach. Danach bindet die Abhängigkeit eines Vertrages vom Gegenstand eines anderen Vertrages das Schicksal des ersten an den Fortbestand des zweiten.⁸⁶⁸ Endet die *cession*, so müsse demnach auch die *sous-cession* enden.⁸⁶⁹

b) Aktuelle Rechtsprechung: Fortbestand der *sous-cessions*

aa) „Guesch Patti“ und „Johnny Hallyday“

In der nachfolgenden Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs zeichnete sich jedoch eine Wende ab. So entschied der Kassationsgerichtshof in einem Urteil vom 5.7.2006 in Sachen „Guesch Patti“⁸⁷⁰ und in dem bereits erwähnten Urteil vom 20.12.2006 in Sachen „Johnny Hallyday/Universal“⁸⁷¹, dass eine einvernehmliche Vertragsbeendigung eines exklusiven Plattenvertrages, weil sie diesen nur für die Zukunft beende, nicht den retroaktiven Wegfall zuvor erfolgter *sous-cessions* zur Folge habe.

Im Schrifttum wird jedoch betont, dass der Erhalt der *sous-cessions* in den beiden Entscheidungen zugrundeliegenden Fällen auf andere Ursachen zurückzuführen

⁸⁶⁴ Vgl. *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (12).

⁸⁶⁵ Vgl. Cass. civ. 1re, 7 juin 1995, n° 93-15.485, *Éd. Glénat c/ Bourgeon*, Bull. civ. I, n° 244.

⁸⁶⁶ Vgl. *Gautier*, D. 1995. 262, Nr. 3, chron, Rn. 15.

⁸⁶⁷ Vgl. *Gautier*, D. 1995. 262, Nr. 3, chron, Rn. 14.

⁸⁶⁸ Vgl. *Gautier*, D. 1995. 262, Nr. 3, chron, Rn. 15.

⁸⁶⁹ Vgl. *Gautier*, Rn. 537.

⁸⁷⁰ Vgl. Cass. civ. 1re, 5 juillet 2006, Bull. civ. 2006, n° 361, p. 310.

⁸⁷¹ Vgl. Cass. soc., 20 déc. 2006, n° 05-43.057, Bull. civ. V, n° 409 und siehe oben, S. 124.

sein könnte.⁸⁷² So sei zum einen vorstellbar, dass im Hauptverwertungsvertrag nur die Exklusivitätsverpflichtung, nicht jedoch die *cession* als solche aufgelöst wurde. Zum anderen habe der Hauptverwertungsvertrag in beiden Fällen eine Klausel enthalten, wonach dessen Kündigung folgenlos sei, sodass der Fortbestand der *sous-cessions* wohl nur eine Folge des Fortbestands des Hauptverwertungsvertrages gewesen sei.

bb) „MK2“

Ein weiteres Urteil des französischen Kassationsgerichtshof vom 29.5.2013 in Sachen „MK2“ bestätigte jedoch, dass die Kündigung des Hauptverwertungsvertrages nicht das Erlöschen der zuvor geschlossenen *sous-cessions* zur Folge hat.⁸⁷³

In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall⁸⁷⁴ hat Yves Boisset, Regisseur und Miturheber von zwei Filmen, bezüglich seiner Urheberrechte an diesen Filmen im Jahr 1974 jeweils einen Verwertungsvertrag mit einem Filmproduktionsunternehmen Sofracima geschlossen. Letzteres schloss wiederum im Jahr 1987 jeweils einen weiteren Verwertungsvertrag mit dem Fernsehsender Canal Plus über diesbezügliche Fernsehrechte. Nach einer weiteren *cession* an das Unternehmen CED trat schließlich das Unternehmen MK2 in diese Rechte ein. Da Sofracima ihren Pflichten zur Rechnungslegung und proportionalen Vergütung nicht nachkam, setzte Yves Boisset sie im Jahr 1998 unter Berufung auf die in beiden Verträgen enthaltene Kündigungsklausel in Verzug. Im selben Jahr verklagte er schließlich Sofracima auf Feststellung des Eintritts der Voraussetzungen der Kündigungsklausel und auf Schadensersatz. Später verklagten der Filmregisseur und seine Miturheber MK2, Sofracima und seinen Liquidator auf Urheberrechtsverletzung und auf Zahlung der proportionalen Vergütung.

Das erstinstanzliche Gericht setzte den Zeitpunkt der Kündigung der Hauptverwertungsverträge und der *sous-cessions* entsprechend der im Hauptverwertungsvertrag enthaltenen Klausel auf den Zeitpunkt der Inverzugsetzung fest und qualifizierte die fortbestehende Verwertung der Filme durch MK2 als eine Urheberrechtsverletzung. MK2 wurde (gesamtschuldnerisch mit dem Produzenten, seinem Erwerber und dem Liquidator) zur Zahlung von 50.000 EUR verurteilt, zum einen zwecks Vergütung der vor der Kündigung erfolgten Verwertung und zum anderen als Schadensersatz für die der Kündigung nachfolgende Verwertung wegen Urheberrechtsverletzung. Das Urteil wurde in zweiter Instanz von der *Cour d'appel* (nachfolgend: Berufungsgericht) bestätigt.

Der Kassationsgerichtshof gab hingegen der Berufung von MK2 statt. Unter Verweis auf Art. 1184 C. civ. (Gesamt- und Teilnichtigkeit) und Art. L 131-3 CPI (Spezifizierungsgrundsatz) sowie Art. L 132-24 CPI (Vermutung der ausschließlichen

⁸⁷² Vgl. zu all dem *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11.

⁸⁷³ Vgl. Cass. civ. 1re, 29 mai 2013 n° 12-14.041, 546, D. 2013, 1818.

⁸⁷⁴ Vgl. hierzu auch *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11.

cession im Rahmen eines Produktionsvertrages) stellte das Gericht fest, dass das Berufungsgericht diese Vorschriften verletzt habe, indem es entschied, dass MK2 aufgrund der Verwertung der Filme nach dem Datum der Inverzugsetzung eine Urheberrechtsverletzung begangen habe. Denn die Kündigung eines Zessionsvertrages zwischen dem Urheber und einer Produktionsgesellschaft führe laut dem Kassationsgerichtshof nicht zur Beendigung von vorher abgeschlossenen Verwertungsverträgen.

Im Schrifttum herrscht allerdings keine Einigkeit über die Auslegung dieser Entscheidung. Nach einer sich auf den Wortlaut stützenden Interpretation werden Unterlizenzverträge trotz der Auflösung des Hauptlizenzvertrages bis zu ihrem natürlichen Ende fortgesetzt.⁸⁷⁵ Diese Interpretation wird jedoch in Zweifel gezogen. Sie trage zwar einerseits dem Grundsatz der Rechtssicherheit Rechnung.⁸⁷⁶ Andererseits stelle sie aber im Hinblick auf die allgemeinzivilrechtlichen Grundsätze (*resoluto jure dantis, resolvitur jus accipiendis und nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*) eine ungewöhnliche Lösung dar. Denn der Kassationsgerichtshof habe seine Entscheidung wohl auf die Überlegung gestützt, dass der Hauptverwertungsvertrag als ein Dauerschuldverhältnis nur für die Zukunft aufgelöst werden könne, dies aber keinen Einfluss auf die zuvor erfolgten *sous-cessions* habe, weil der *cessionnaire* hierdurch wirksam einen Teil seines Rechts übertragen habe. Diese Lösung trage aber einen Widerspruch in sich, weil sich der Kassationsgerichtshof einerseits auf den Dauerschuldcharakter des Verwertungsvertrages stütze, um dessen Beendigung nur für die Zukunft zu rechtfertigen, andererseits aber den Fortbestand der *sous-cession* mit der Augenblicklichkeit der Übertragung der Rechte begründe. Die Kündigung des Hauptverwertungsvertrages lasse jedoch, wenn auch nur für die Zukunft, die ursprüngliche *cession* entfallen. Dadurch werden die *sous-cessions* ab dem Zeitpunkt des Eintritts der Kündigungswirkung eines Rechtsgrundes beraubt.⁸⁷⁷

Um die in der Praxis schwierige Rückabwicklung der *sous-cessions* zu vermeiden,⁸⁷⁸ wird in der Literatur schließlich vorgeschlagen, das Urteil des Kassationsgerichtshofs so zu interpretieren, dass die *sous-cessions* über den Zeitpunkt der Inverzugsetzung im Hauptverwertungsvertrag, jedoch nur bis zum Zeitpunkt der gerichtlichen Feststellung der Kündigung des Hauptverwertungsvertrages fortbestehen bleiben.⁸⁷⁹ Diese Interpretation stützt sich insbesondere auf die Anträge des Rechtsmittelführers MK2 gegen das Urteil des Berufungsgerichts. Darin hat MK2 das Berufungsgericht kritisiert, die Auflösung der Untervertragsverhältnisse wie im Hauptvertragsverhältnis retroaktiv zum Datum der Inverzugsetzung und nicht zum

⁸⁷⁵ Vgl. *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 12; so nimmt z. B. *Etiennay de Sainte Marie*, D. 2013, 1810 ff. an, dass der *sous-cession* ein vollumfänglicher Bestandschutz für die Zukunft gewährt werde.

⁸⁷⁶ Vgl. *Gautier*, Rn. 543.

⁸⁷⁷ Vgl. *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (13).

⁸⁷⁸ Im konkreten Fall sind zwischen dem Datum der Inverzugsetzung, an dem nach den Feststellungen des Gerichts die Wirkungen der Kündigung eingetreten sind, und der diesbezüglichen Entscheidung des Gerichts 13 Jahre vergangen.

⁸⁷⁹ Vgl. *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (14).

Zeitpunkt der Gerichtsentscheidung erklärt zu haben.⁸⁸⁰ Auch im deutschen Schrifttum wird davon ausgegangen, dass der französische Kassationsgerichtshof der *sous-cession* lediglich einen „Sukzessionsschutz light“ gewähren und sie lediglich bis zur gerichtlichen Anordnung über die Rückabwicklung des Hauptverwertungsvertrages fortbestehen lassen wollte.⁸⁸¹ Hierdurch habe der Kassationsgerichtshof eine grundsätzlich absolut wirksame *sous-cession* gleichsam einer relativen Rechtsposition angenähert.⁸⁸²

Ob der Kassationsgerichtshof der *sous-cession* tatsächlich einen lediglich beschränkten Bestandschutz gewähren wollte, bleibt offen. Fest steht jedenfalls, dass keine der vorgeschlagenen Interpretationen des „MK2“-Urteils eine Lösung für das Problem der fehlenden Rechtsbeziehung zwischen dem Urheber und dem *sous-cessionnaire* bietet.

cc) Fortbestand von Unterlizenzen

Unklar blieb auch, ob diese Entscheidungen nur für eine *cession* im Sinne einer Rechtsübertragung oder auch für eine *cession* im Sinne einer Lizenz Geltung beanspruchen. Für Letzteres spricht insbesondere, dass der Kassationsgerichtshof in seinem Urteil aus dem Jahre 2013 den allgemeinen Begriff „Verwertungsverträge“ verwendet. Im Übrigen hat der Kassationsgerichtshof im Falle des Ablaufs eines am Urheberrecht eingeräumten Nießbrauchsrechts entschieden, dass nachfolgende Eigentümer oder Nießbraucher die vom bisherigen Nießbraucher vorgenommenen Rechtsakte gegen sich gelten lassen müssten, selbst wenn sie lediglich *actes d'administrations* (also keine Rechtsübertragungen) darstellten.⁸⁸³ Im Schrifttum wurde die Anwendbarkeit der vom Kassationsgerichtshof aufgestellten Grundsätze auf Lizenzen jedoch mit folgender Begründung bezweifelt:

Zum einen betraf der Sachverhalt, welcher der Entscheidung aus dem Jahre 2013 zugrunde lag, offenbar eine Kette von translativen Rechtsübertragungsverträgen. Zum anderen wurde vorgebracht, dass die Anwendung auf eine Kette von schuldrechtlichen Verträgen den in dieser Materie etablierten Grundsätzen widersprechen würde. Danach habe die Beendigung des Hauptschuldverhältnisses durch Kündigung, auch wenn die bisherigen Leistungen nicht zurückgegeben werden müssen,⁸⁸⁴ die automatische Beendigung des Unterschuldverhältnisses für die Zukunft zur Folge, also eben keinen Fortbestand über die Laufzeit des Hauptvertrages hinaus.⁸⁸⁵ Der Konflikt zwischen dem Urheber und dem Unterlizenznehmer müsse zu Guns-

⁸⁸⁰ Vgl. *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (14).

⁸⁸¹ Vgl. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (277).

⁸⁸² Vgl. *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (277).

⁸⁸³ Vgl. Cass. civ. 1re, 6 juill. 2000, n° 98-12.825, Com. com. élec. 2001, comm. n° 99.

⁸⁸⁴ Vgl. Cass. civ. 3e, 30 avr. 2003, n° 01-14.890, Bull. civ. III, n° 87; 1 oct. 2008, n° 07-15.338, Bull. civ. III, n° 144.

⁸⁸⁵ Vgl. Cass. civ. 1re, 29 mai 2013, n° 12-14.041, 546, D. 2013, 1818; civ. 3e, 10 oct. 1979, n° 78-14.876, Bull. civ. III, n° 173 (Hauptmiet- und Untermietvertrag).

ten des Ersteren gelöst werden, weil ein schuldrechtlicher Vertrag nur die Vertragspartner bindet.⁸⁸⁶ Auch bei Beendigung des Hauptlizenzenvertrages in der Insolvenz des Hauptlizenzengebers bzw. Hauptlizenzennehmers ist deshalb anerkannt, dass die vom Hauptlizenzennehmer geschlossenen Unterlizenzenverträge das Schicksal der Hauptlizenz teilen.⁸⁸⁷ Im Falle einer rechtsübertragenden *cession* lasse sich der Fortbestand der *sous-cession* hingegen gerade durch ihren translativen Charakter rechtfertigen. Denn nachdem diese Rechte dem *sous-cessionnaire* übertragen wurden, bevor der Hauptverwertungsvertrag gekündigt wurde, kann der Wegfall der Rechte des *cessionnaire* keinen Einfluss mehr auf die Rechte des *sous-cessionnaire* haben.⁸⁸⁸

2. Zahlungsanspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire*

Geht man davon aus, dass die Unterzession bei Wegfall des Hauptverhältnisses fortbesteht, so stellt sich das bereits in der Darstellung zum deutschen Recht erwähnte Problem des fehlenden Vertragsverhältnisses zwischen dem Urheber und dem Nutzer seines Werkes auf der zweiten Stufe. Nachfolgend soll deshalb untersucht werden, ob das französische Recht dem Urheber dennoch eine Möglichkeit bietet, in diesem Fall für die Verwertung seines Werkes auf der zweiten Stufe direkt vergütet zu werden.

a) Direktanspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire*

Die Mehrheit der Autoren im Schrifttum geht davon aus, dass der Urheber gegenüber dem *sous-cessionnaire* über einen direkten vertraglichen Anspruch (sog. *action directe*) auf Zahlung einer proportionalen Vergütung verfügt.⁸⁸⁹ Dieser Auffassung schloss sich auch der Kassationsgerichtshof an.⁸⁹⁰ Danach ist der *sous-cessionnaire* im selben Maße gegenüber dem Urheber verpflichtet wie sein ursprünglicher Vertragspartner.⁸⁹¹ Es handelt sich um eine Art gemeinschaftliche Haftung im Rahmen einer Gruppe von Verträgen, in der man eine Ausnahme vom Grundsatz der Relativität der Rechtsverhältnisse erblicken kann.⁸⁹² Der Urheber verfügt danach so lange über einen direkten Zahlungsanspruch gegenüber dem *sous-cessionnaire*, wie der Vertrag zwischen dem *cessionnaire* (z. B. dem Produzenten) und dem *sous-cessionnaire* noch fortbesteht.⁸⁹³

Hervorzuheben ist, dass dieser direkte Anspruch zwar eine eigene Rechtsposition ist, dem Anspruchsinhalt nach jedoch einen abgeleiteten Anspruch darstellt, d. h.

⁸⁸⁶ Vgl. *Etienney de Sainte Marie*, D. 2013, 1810, Fn. 12.

⁸⁸⁷ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 102.

⁸⁸⁸ Vgl. Cass. civ. 1re, 29 mai 2013, n° 12-14.041, 546, D. 2013, 1818.

⁸⁸⁹ Vgl. *Desbois*, Rn. 549–558; *Gautier*, Rn. 547, *Durrande*, RIDA, 2/1995, 3, 21; skeptisch *Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 806 a. E.

⁸⁹⁰ Vgl. Cass. civ. 1re, 16 juill. 1998, D. 1999, 306.

⁸⁹¹ Vgl. *Gautier*, Rn. 547 mit Verweis auf Cass, civ. 1re, 29 Mai 2013, MK2; vgl. auch *Bernault*, L'ESSENTIEL 2013, n° 8, 3 und *Etienney de Sainte Marie*, D. 2013, 1810; siehe auch *Varet*, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 ff.; a. A. CA Paris, 4e ch. 16 janvier 2004, Com. com. élec. 2004, comm. 38.

⁸⁹² Vgl. *Martin-Assous*, Recueils de jurisprudence des médias, n° 3, déc. 2013, 28.

⁸⁹³ Vgl. Cass. civ. 1re, 29 mai 2013, n° 12-14.041, 546, D. 2013, 1818.

der Gläubiger kann im Verhältnis zum mittelbaren Schuldner nur dasjenige beanspruchen, was Letzterer dem unmittelbaren Schuldner des Gläubigers gegenüber schuldet.⁸⁹⁴ Der Anspruchsinhalt bleibt folglich unberührt, lediglich der Kreis der Anspruchsberechtigten wird erweitert.⁸⁹⁵ Hat der Schuldner seine Schuld gegenüber seinem Vertragspartner beglichen, so kann er folglich diese Zahlung dem Urheber entgegenhalten.⁸⁹⁶ Im Übrigen kann er dem Urheber Klauseln entgegensetzen, die er mit seinem Vertragspartner vereinbart hatte.⁸⁹⁷ Allerdings kann die Umsetzung dieses Grundsatzes angesichts der Heterogenität der Verträge in der Lizenzkette Schwierigkeiten bereiten; so insbesondere, wenn im Untervertragsverhältnis eine Pauschalvergütung vereinbart wurde, welche die im Hauptvertragsverhältnis vereinbarte Verwertungsart erfasst, ohne dass diese im Untervertragsverhältnis autonom identifizierbar ist.⁸⁹⁸ Es wurde deshalb vorgeschlagen, dass der Richter in diesen Fällen anordnen könne, dass sich die Parteien in Erwartung des Endes des Untervertragsverhältnisses über einen Übergangsvertrag einigen⁸⁹⁹ oder dass der Urheber in die Vertragsstellung seines Vertragspartners gegenüber dem *sous-cessionnaire* eintritt.⁹⁰⁰

Hingewiesen wurde im urheberrechtlichen Schrifttum darauf, dass ein direkter Anspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire* insbesondere mit Blick auf Art. L 132-25 CPI innovativ erscheint, der den Produzenten zum einzigen Schuldner der Vergütung erklärt.⁹⁰¹ Aber auch vor dem Hintergrund des allgemeinen Zivilrechts ist die Anerkennung eines direkten Anspruchs ohne dessen ausdrückliche Regelung im Gesetzestext bemerkenswert.⁹⁰² Im allgemeinen Zivilrecht wird die *action directe* von der sog. *action oblique* (Art. 1166 C. civ.) abgegrenzt. Während der direkte Anspruch dem Gläubiger eine eigene Rechtsposition gegenüber dem Dritten einräumt, ermöglicht ihm die *action oblique* lediglich, das Recht bzw. die Forderung seines Schuldners gegen den Drittschuldner in dessen Namen geltend zu machen.⁹⁰³ Direkte Ansprüche (Primäransprüche) beruhen zumeist auf einer gesetzlichen Grundlage. Von der Rechtsprechung wurden dagegen in der Vergangenheit nur haftungsrechtliche Durchgriffsansprüche (Sekundäransprüche) entwickelt.⁹⁰⁴ Selbst bei der Anerkennung direkter Ansprüche auf gesetzlicher Grundlage waren Lehre und Rechtsprechung jedoch bislang darum bemüht, mit Hilfe traditioneller Rechtsinstitute eine dogmatische Begründung für den direkten Anspruch zu finden, weil er im

⁸⁹⁴ Vgl. Bauerreis, S. 78; Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 807.

⁸⁹⁵ Vgl. Bauerreis, S. 78.

⁸⁹⁶ Vgl. Varet, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (15).

⁸⁹⁷ Vgl. Gautier, Rn. 547.

⁸⁹⁸ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 807.

⁸⁹⁹ Vgl. Gautier, Rn. 548, Rn. 4.

⁹⁰⁰ Vgl. Etienney de Sainte Marie, D. 2013, 1810, I. B. am Ende.

⁹⁰¹ Vgl. Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter, Rn. 806.

⁹⁰² Vgl. Varet, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11 (15).

⁹⁰³ Vgl. Bauerreis, S. 41.

⁹⁰⁴ Vgl. Bauerreis, S. 50.

Widerspruch zum Grundsatz der relativen Wirkung von Parteivereinbarungen stand.⁹⁰⁵

b) Kein Entstehen der „Perrier“-Rechtsprechung

Einem direkten vertraglichen Anspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire* auf proportionale Vergütung im Falle des Fortbestands der *sous-cession* steht jedenfalls auch nicht die bereits erwähnte „Perrier“-Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs⁹⁰⁶ entgegen. Danach findet die Urheberschutzvorschrift des Art. L 131-3 CPI keine Anwendung auf *sous-cessions*. Nach dieser Vorschrift sind die Rechte, die den Gegenstand einer *cession* bilden, genau zu bestimmen. Hieraus könnte geschlossen werden, dass auch andere dem Urheberschutz dienende Regelungen, so auch solche bezüglich der proportionalen Vergütung, auf *sous-cessions* unanwendbar sind.⁹⁰⁷ Bereits aus diesem Grund könnte der Nutzungsberechtigte dem Urheber keine proportionale Vergütung schulden müssen.

Im Schrifttum wird allerdings auch auf den besonderen Kontext der „Perrier“-Entscheidung hingewiesen. In dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Fall hat der Kunde einer Werbeagentur den Werbevertrag gekündigt. Da er glaubte, Inhaber von Nutzungsrechten an einem Werk zu sein, der im Auftrag der Werbeagentur von einem Dritten/Urheber geschaffen wurde, hat er diese Rechte an eine andere Werbeagentur übertragen. Die Werbeagentur, gegenüber der er gekündigt hatte, machte unter Berufung auf Art. L 131-3 CPI die Unwirksamkeit der angeblichen *sous-cession* der Nutzungsrechte an dem Werk geltend. Dieser Argumentation ist der Kassationsgerichtshof nicht gefolgt und hat Art. L 131-3 CPI auf die *sous-cession* für unanwendbar erklärt. Da diese Vorschrift in dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall aber nicht im Interesse des Urhebers, sondern einzig und allein im Interesse der Werbeagentur geltend gemacht wurde, um einen Kundenverlust zu verhindern, sei die Entscheidung des Kassationsgerichtshofs so zu lesen, dass die darin getroffenen Aussagen nur das Verhältnis des *cessionnaire* zum *sous-cessionnaire*, nicht jedoch des Urhebers zum *sous-cessionnaire* betreffen.⁹⁰⁸ Im letzteren Verhältnis blei-

⁹⁰⁵ Vgl. *Bauerreis*, S. 57 und 61 ff. Ohne an dieser Stelle alle wissenschaftlichen Ansätze der französischen Literatur und Rechtsprechung im Zusammenhang mit Durchgriffsansprüchen innerhalb einer Vertragskette darzustellen, sei an dieser Stelle lediglich ein wesentlicher Aspekt angemerkt: Im Zusammenhang mit haftungsrechtlichen Durchgriffsansprüchen kommt der Unterscheidung zwischen der Verletzung des Äquivalenzinteresses einerseits und des Integritätsinteresses andererseits nach heutigem französischem Recht entscheidende Bedeutung zu. Nur im ersteren Fall sollen vertragliche Direktansprüche möglich (und gleichzeitig deliktische Ansprüche ausgeschlossen) sein. Bei Integritätsverletzungen soll hingegen ausschließlich die deliktische Haftung zur Anwendung kommen, denn die diesbezüglichen Schutzpflichten stellen generelle Rechtspflichten dar, die im Verhältnis zu jedem Dritten und nicht nur im Verhältnis zu Vertragspartnern bestehen. Hierzu siehe die sehr detaillierte Darstellung bei *Bauerreis*, S. 109 ff. und 189.

⁹⁰⁶ Vgl. Cass. civ. 1re, 13 oct. 1993, n° 91-11.241, D. 1994, 166.

⁹⁰⁷ Vgl. CA Paris, 4e ch. 16. Januar 2004, Com. com. élec. 2004, comm. 28; *Pollaud-Dulian*, Rn. 1375.

⁹⁰⁸ Vgl. *Durrande*, RIDA, 2/1995, 15 f.

ben die Urheberschutzvorschriften somit anwendbar. Eine dieser Schutzvorschriften stellt Art. L 131-4 CPI dar, wonach der Nutzungsberechtigte dem Urheber eine proportionale Vergütung schuldet.

c) Rechtsgrundlage des urheberrechtlichen Direktanspruchs

Auch wenn es aus pragmatischen Gründen sinnvoll ist, demjenigen die Last einer proportionalen Vergütung aufzuerlegen, der die Herrschaft über die Verwertung ausübt,⁹⁰⁹ so ist auch im Urheberrecht die Rechtsgrundlage eines direkten Zahlungsanspruchs des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire* nicht eindeutig geklärt. Als mögliche Erklärungen werden im urheberrechtlichen Schrifttum eine stillschweigende Vereinbarung zu Gunsten eines Dritten (*stipulation pour autrui*)⁹¹⁰ oder eine dingliche Verpflichtung (*obligation intuitu rei*) angeführt.⁹¹¹

aa) Vertrag zu Gunsten Dritter

Nach Art. 1165 C. civ. entfalten schuldrechtliche Vereinbarungen nur Wirkungen im Verhältnis der Vertragsparteien, gegenüber Dritten hingegen nur im Rahmen eines Vertrages zu Gunsten Dritter (Art. 1121 C. civ.).⁹¹² Da der Anspruchsteller eines direkten Anspruchs an dem Vertragsverhältnis zwischen seinem unmittelbaren Schuldner und dem Drittschuldner nicht beteiligt war, ist er nach der klassischen Theorie als Dritter i. S. d. Art. 1165 C. civ. anzusehen.⁹¹³ Es wird in diesem Zusammenhang auch vertreten, dass der *cessionnaire* gegenüber dem Urheber sogar Garant des Handelns des *sous-cessionnaire* bleibe.⁹¹⁴ Es sei demnach dem Urheber unbenommen, seinen unmittelbaren Vertragspartner, der subsidiär für die Erfüllung der Verpflichtungen seines eigenen Vertragspartners einzustehen habe, in Anspruch zu nehmen.⁹¹⁵

Für die Rechtsfertigung des direkten Anspruchs mit dem Rechtsinstitut des Vertrages zu Gunsten Dritter spricht insbesondere sein Funktionsmechanismus innerhalb einer Vertragskette: Danach wird der Gläubiger des jeweils letzten Vertrages der Kette als zusätzlicher Berechtigter in den Wirkungsbereich des Erstvertrages einbezogen.⁹¹⁶ Gegen das Vorliegen einer stillschweigenden Vereinbarung zwischen dem *cessionnaire* und einem *sous-cessionnaire* zu Gunsten des Urhebers, der zufolge der *sous-*

⁹⁰⁹ Vgl. ähnlich *Durrande*, RIDA, 2/1995, 27; *Laporte-Legeais*, JCP E, 2000, 76.

⁹¹⁰ Vgl. *Durrande*, RIDA, 2/1995, 27 f.; *Desbois*, Rn. 558 für den Verlagsvertrag.

⁹¹¹ Vgl. CA Paris, 16 Janvier 2004, PI, 2005, 64; *Gautier*, Rn. 547; *Durrande*, RIDA, 2/1995, 25 f.; dagegen *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 806.

⁹¹² Vgl. *Bauerreis*, S. 40.

⁹¹³ Vgl. *Bauerreis*, S. 41.

⁹¹⁴ Vgl. *Gautier*, Rn. 547, a. A. Cass. civ. 1re, 4 nov. 2011, Nougaro, Bull. civ. I n° 195.

⁹¹⁵ Vgl. *Gautier*, Rn. 549.

⁹¹⁶ Vgl. *Bauerreis*, S. 80.

cessionnaire im Falle der Verwertung seiner Rechte dem Urheber eine proportionale Vergütung zahlt, wird allerdings vorgebracht, dass sie spekulativ erscheint.⁹¹⁷

bb) Dingliche Verpflichtung⁹¹⁸

Die Annahme einer dinglichen Verpflichtung (*obligation intuitu rei*) würde andererseits voraussetzen, dass es sich bei der *cession* immer um eine Rechtsübertragung handle, was jedoch bereits umstritten ist⁹¹⁹ Sieht man die *cession* allerdings als eine Rechtsübertragung an, so ist der h. M. insoweit zuzustimmen, als die Zahlungsverpflichtung des *cessionnaire* eine Belastung im Sinne einer dinglichen Verpflichtung darstellen könnte und diese Qualifizierung einen direkten Anspruch ermöglichen würde. Denn dingliche Verpflichtungen gehen mit der übertragenen Sache auf deren Erwerber über.⁹²⁰ Gegen das Verständnis der Pflicht zur Zahlung einer proportionalen Vergütung als dingliche Pflicht spricht jedoch, dass es sich bei der Zahlungspflicht um eine Verpflichtung handelt, etwas zu geben (*obligation de donner*).⁹²¹ Die Qualifizierung als dingliche, zum Nutzungsrecht akzessorische Verpflichtung (*obligation réelle accessoire*) erscheint deshalb naheliegender.⁹²² Zu Gunsten der Qualifizierung der Pflicht zur proportionalen Vergütung als akzessorische Verpflichtung *intuitu rei* wird im Übrigen auch die Vereinbarkeit dieser Lösung mit der allgemeinen zivilrechtlichen Rechtsprechung angeführt.⁹²³ Hierzu nachfolgend:

Die Übertragung einer Pflicht bzw. eines Anspruchs zusammen mit der Sache erscheint sinnvoll, wenn der Erwerber der Sache der Einzige ist, der diese Pflicht erfüllen kann bzw. dem der Anspruch etwas nützt.⁹²⁴ So kann der in einer Kette von Verkaufsgeschäften letzte Käufer gegen den ursprünglichen Verkäufer Gewährleistungsansprüche geltend machen, weil ihm diese Ansprüche mit der verkauften Sache übertragen wurden. Ebenso kann der in einer Vertragskette letzte Erwerber eines Geschäftsbetriebes gegenüber dem ursprünglichen Verkäufer ein im ersten Veräußerungsvertrag vereinbartes Wettbewerbsverbot geltend machen. Denn der Anspruch auf Einhaltung dieses Verbots ist nur für den derzeitigen Inhaber des Geschäftsbetriebes von Interesse.

Bezüglich der Anerkennung der automatischen Übertragung von Verpflichtungen des Veräußerers ist die Rechtsprechung hingegen zurückhaltender.⁹²⁵ Denn es gilt,

⁹¹⁷ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 806; a. A. *Durrande*, RIDA, 2/1995, 29 (43), insbesondere für den Verlagsvertrag, angesichts der besonderen Verbindung zwischen dem Urheber und dem Verleger.

⁹¹⁸ Zu den hier nicht behandelten Widersprüchen dieser Theorie im allgemeinen Zivilrecht vgl. *Bauerreis*, S. 68 ff.

⁹¹⁹ Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 806.

⁹²⁰ Vgl. *Bergel/Bruschi/Cimamonti*, Rn. 314 f.

⁹²¹ Vgl. *Bergel/Bruschi/Cimamonti*, Rn. 314.

⁹²² Vgl. *Durrande*, RIDA, 2/1995, 25 (31), die die Verpflichtung, den Urheber an den Früchten der Verwertung zu beteiligen, als akzessorisch bezeichnet.

⁹²³ Vgl. *Durrande*, RIDA, 2/1995, 29 f.

⁹²⁴ Vgl. *Malaurie/Aynès/Stoffel-Munck*, Rn. 800.

⁹²⁵ Vgl. *Malaurie/Aynès/Stoffel-Munck*, Rn. 800.

dass der Erwerber einer Sache nicht in die vertragliche Pflichtenstellung des Veräußerers tritt, selbst wenn diese im Zusammenhang mit der übertragenen Sache stehen.⁹²⁶ Nach der Rechtsprechung bedarf es hier also grundsätzlich neben der Rechtsübertragung einer Schuldübernahme, es sei denn, es handelt sich um einen der gesetzlichen Vertragsübernahmefälle, z. B. Art. 1743 C. civ. im Mietrecht, Art. L 121-10 C. assur. im Versicherungsrecht oder Art. L 122-4-1 C. trav. im Arbeitsrecht. Es gibt aber auch Fälle, in denen die Rechtsprechung eine automatische Schuldübernahme bestätigt hat, so z. B. bezüglich einer Gewährleistungspflicht gegenüber Käufern, die einem Geschäftsbetrieb eines professionellen Verkäufers anhaftet.⁹²⁷ Es wird deshalb auch im Urheberrecht vertreten, dass die Bezugnahme auf diese allgemeinzivilrechtliche Rechtsprechung als Rechtfertigung eines direkten Anspruchs in Bezug auf die Pflicht des *cessionnaire* zur Zahlung einer proportionalen Vergütung dienen kann.⁹²⁸ Bei Verträgen, die neben der Pflicht zur proportionalen Vergütung, d. h. einer Verpflichtung, etwas zu geben (*obligation de donner*), auch eine Verwertungspflicht und damit eine Verpflichtung, etwas zu tun (*obligation de faire*), beinhalten (so der Verlagsvertrag), bedürfe es hingegen einer Vertragsübernahme.⁹²⁹

cc) Gründe der Billigkeit bzw. ausgleichenden Gerechtigkeit

Auch wenn hierauf in der urheberrechtlichen Literatur, soweit ersichtlich, nicht direkt eingegangen wird, könnte sich ein direkter Zahlungsanspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire* (und auf der anderen Seite ein haftungsrechtlicher Durchgriffsanspruch des *sous-cessionnaire* gegen den Urheber) auch anhand der Grundsätze der Billigkeit und ausgleichenden Gerechtigkeit rechtfertigen lassen. Denn, wie *Jamin*, dem eine umfassende Untersuchung des direkten Anspruchs zu verdanken ist, nachgewiesen hat, lassen sich die meisten Fälle von direkten Zahlungsansprüchen bzw. haftungsrechtlichen Durchgriffsansprüchen auf diese beiden gemeinsamen Rechtsprinzipien zurückführen, weil sie die folgenden Kriterien erfüllen: Der Gläubiger bewirkt im Verhältnis zum Drittschuldner einen Vermögenstransfer bzw. bedarf im Verhältnis zum Drittschuldner der Entschädigung für einen erlittenen Schaden und es besteht ein enger Zusammenhang zwischen dem Vermögenszuwachs beim Drittschuldner und dem Vermögensverlust auf Seiten des Gläubigers.⁹³⁰

So verhält es sich auch in einer Kette von Zessionsverträgen. Der Erwerb des Nutzungsrechts durch den *cessionnaire* auf der ersten Stufe ist für das gesamte Nutzungsrecht oder einen Teil davon (je nachdem, ob es sich auf der zweiten Stufe um eine Voll- oder Teilübertragung handelt) nur ein „Durchlaufposten“; im Ergebnis kommt es also in einer Kette von Zessionsverträgen zu einem Vermögenstransfer

⁹²⁶ Vgl. Cass. civ. 3e, 16 nov. 1988, D. 1989, 157.

⁹²⁷ Vgl. Cass. civ. 1re, 4 juill. 1995, Bull. civ. I, n° 306.

⁹²⁸ Vgl. *Durrante*, RIDA, 2/1995, 29 f.

⁹²⁹ Vgl. *Durrante*, RIDA, 2/1995, 35.

⁹³⁰ Vgl. *Jamin*, Rn. 304.

vom Urheber zum *sous-cessionnaire*. Der Vermögenszuwachs bei *sous-cessionnaire* steht dabei in einem engen Zusammenhang mit dem Vermögensverlust beim Urheber.

Ein direkter Zahlungsanspruch des Urhebers gegen den *sous-cessionnaire* erscheint dabei insbesondere dann interessengerecht, wenn der Anspruchsinhalt, wie dies in der französischen Urheberrechtsliteratur in Konformität mit der allgemeinen Auffassung im allgemeinen Zivilrecht vertreten wird, vom Untervertragsverhältnis abgeleitet wird. Denn es entspricht einerseits dem Interesse des Urhebers, bei Wegfall des Hauptvertragsverhältnisses eine eigenständige Rechtsposition gegenüber dem Drittschuldner, dessen Nutzungsrecht fortbesteht, zu erhalten. Und andererseits wird das Interesse des Drittschuldners dadurch gewahrt, dass er weiterhin nur in dem Umfang vertraglich haftet, auf den er sich eingelassen hat.

d) Kein direkter Anspruch bei fehlender Rechtsübertragung

Auch bezüglich derjenigen Untervertragsverhältnisse, die keine Rechtsübertragung beinhalten, wird teilweise vertreten, dass ein direkter Zahlungsanspruch möglich sei und ganz einfach auf die Drittwirkung des Urheberrechts gestützt werden könnte, weil diese zur Folge habe, dass jeder, der das Urheberrecht benutzt, dem Urheber Vergütung schulde.⁹³¹ Hiergegen wird jedoch vorgebracht, dass die Drittwirkung des Urheberrechts allein noch keine Übertragung der Vergütungsschuld bewirkt.⁹³² Darüber hinaus würde der direkte Anspruch in Vertragsketten ohne Rechtsübertragungen nur einen deliktsrechtlichen (und keinen vertraglichen) Charakter haben.⁹³³ Dieser Charakter steht seit dem Urteil der Plenarversammlung des Kassationsgerichtshofs vom 12.7.1991 in der Sache „Besse“ fest, welches einen Streit zwischen der ersten und der dritten Kammer beendete. Danach kann es in Vertragsketten ohne Rechtsübertragungen angesichts der Relativität von Vertragsverhältnissen (Art. 1165 C. civ.) zwischen Personen, die nicht vertraglich gebunden sind, nur deliktsrechtliche Ansprüche geben.⁹³⁴ Ein vertraglicher direkter Zahlungsanspruch bleibt somit nach der französischen Rechtsprechung nur in Vertragsketten möglich, die Rechtsübertragungen beinhalten.

IV. Zwischenergebnis

Ebenso wie der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte nach deutschem Recht hat auch der *cessionnaire* die Befugnis, an seinem Recht schuldrechtliche Nutzungsrechte zu erteilen oder sein Recht insgesamt oder teilweise weiter zu übertragen. Einer Zustimmung des Urhebers bedarf es bei dem Abschluss von Unterlizenzverträgen nicht. Bezüglich des Verlagsvertrages (Art. L 132- 16 CPI) und des Aufführungsvertrages (Art. L 132-19 Abs. 4 CPI) regelt das Gesetz hingegen, dass die Übertragung des Vertrages einer Zustimmung des Urhebers bedarf. Beim Verstoß

⁹³¹ Vgl. *Gautier*, Rn. 547, Fn.4.

⁹³² Vgl. *Lucas/Lucas/Lucas-Schloetter*, Rn. 806, Fn. 523.

⁹³³ Vgl. Cass. civ. 3e, 16 nov. 1988, D. 1989, 157.

⁹³⁴ Vgl. zum Ganzen *Malaurie/Aynès/Stoffel-Munck*, Rn. 801, 1001 und Cass. ass. plén., 12 juill. 1991, JCP G, 1991, II, 21743.

gegen das Zustimmungserfordernis hat der Urheber einen Anspruch auf Kündigung des Vertrages, der einer fünfjährigen kenntnisabhängigen Verjährungsfrist unterliegt.

Das Zustimmungserfordernis, welches auch das deutsche Urheberrecht bezüglich der Nutzungsrechtsübertragung und weiteren Nutzungsrechtseinräumung kennt, gilt der Übernahme insbesondere folgender Pflichten des bisherigen *cessionnaire*: der Vergütungspflicht und der Auswertungspflicht. Das Gesetz verpflichtet den *cessionnaire* zu einer proportionalen Vergütung des Zedenten (Art. L 131-4 Abs. 1 S. 2 CPI). Nur in bestimmten Ausnahmefällen lässt das Gesetz eine Pauschalvergütung des Urhebers zu (vgl. Art. L 131-4 Abs. 2 CPI). Mehrheitlich wird die Periodizität oder Nichtperiodizität einer Zahlung als irrelevant für die Abgrenzung einer *cession* im Sinne einer Rechtsübertragung und einer *concession* im Sinne eines schuldrechtlichen Nutzungsrechts angesehen. Eine Auswertungspflicht des *cessionnaire* sieht das Gesetz nur im Rahmen bestimmter Urheberverwertungsverträge ausdrücklich vor (z. B. Verlagsvertrag). Daneben spricht sich ein Teil des Schrifttums aber aus urheberpersönlichkeitsrechtlichen Gründen zu Gunsten der regelmäßigen Existenz einer Auswertungspflicht im Falle einer *cession* (im Sinne einer Rechtsübertragung) aus. Ob beim Vorhandensein einer derartigen Verpflichtung noch von einer Rechtsübertragung ausgegangen werden kann, wird teilweise in Zweifel gezogen.

Der Grund für das ausdrücklich geregelte Zustimmungserfordernis kann in dem *Intuitu-personae*-Charakter des Vertrages zu sehen sein. In allen übrigen Fällen gilt ein Zustimmungserfordernis, das aus dem allgemeinen zivilrechtlichen Grundsatz folgt, wonach Verträge nur relative Wirkungen entfalten (Art. 1165 C. civ.) und vertragliche Vereinbarungen nur mit gemeinsamem Einverständnis der Vertragsparteien aufgehoben werden können (Art. 1134 Abs. 2 C. civ.). Die Bekräftigung der Veräußerbarkeit des Rechts des *cessionnaire* ohne Zustimmung des Urhebers dient deshalb wohl vor allem der Bestimmung des diesbezüglichen Ausnahmefalles, nämlich der Unternehmensübertragung (Art. L 132-16 Abs. 2 CPI).

Die Rechte, die Gegenstand der *cession* waren, fallen zum im Vertrag bezeichneten Zeitpunkt automatisch an den Urheber zurück. Wird der Zessionsvertrag vorzeitig beendet, so bleiben sie hingegen bestehen. Zu den Auswirkungen des Fortfalls des Hauptvertragsverhältnisse auf Untervertragsverhältnisse enthält das Gesetz keine Regelungen. Der mit dieser Frage befasste Kassationsgerichtshof hat seine diesbezügliche Rechtsprechung zwischenzeitlich geändert. Während er sich früher für den Fortfall der eine Rechtsübertragung enthaltenden Untervertragsverhältnisse ausgesprochen hat, vertritt er inzwischen die Auffassung, dass diese Vertragsverhältnisse trotz Wegfalls des Hauptvertragsverhältnisses fortbestehen bleiben. Wird das Urheberrecht von einem *sous-cessionnaire* über die Dauer des Fortbestands des Hauptlizenzverhältnisses hinaus verwertet, so hat der Urheber gegen ihn im Gegensatz zum deutschen Recht einen direkten Vergütungsanspruch. Die Anerkennung eines vertraglichen Zahlungsanspruchs des Urhebers gegenüber dem Unterlizenznehmer ist innovativ. Denn während die französische Rechtsprechung im Zivilrecht bislang

lediglich direkte Sekundäransprüche (*action directe en responsabilité*) entwickelte, wurden direkte Primäransprüche (*action directe en payement*) vom französischen Gesetzgeber begründet. Die Rechtsprechung greift damit im Urheberrecht dem Handeln des Gesetzgebers vor. Auch wenn sich die Literatur damit schwertut, den direkten Anspruch dogmatisch zu begründen, so bleibt festzuhalten, dass die Existenz dieses Rechtsinstituts im französischen Recht allgemein anerkannt ist und als den Rechtsgrundsätzen der Billigkeit und Gerechtigkeit entsprechend angesehen wird.

D. Auswirkungen der Insolvenz auf die Lizenzkette

Der folgende – und letzte – Abschnitt des Länderberichts zu Frankreich widmet sich wie im Länderbericht zu Deutschland den Auswirkungen der Insolvenz auf die Lizenzkette und insbesondere der Frage nach der Bestandskraft des im Wege einer *cession* eingeräumten Rechts in Falle der Insolvenz des Zedenten. Denn auch nach französischem Recht ist dies ein Merkmal eines dinglichen Rechts.

I. Aussonderung urheberrechtlicher Nutzungsrechte

Wie bereits erwähnt, zeichnet im französischen Recht ein dingliches Recht gegenüber einem schuldrechtlichen Recht neben dem Verfolgungsrecht (*droit de suite*) auch das Vorrangsrecht (*droit de préférence*) aus. Im Falle eines Konflikts mit einem schuldrechtlichen Recht bewirkt das Vorrangsrecht, dass sich das dingliche Recht grundsätzlich durchsetzt, d. h. der Inhaber des dinglichen Rechts kann sein Recht ausüben, ohne Rücksicht auf das schuldrechtliche Recht des Dritten nehmen zu müssen. Dies ist nur dann anders, wenn der Erwerb des dinglichen Rechts später erfolgte und wenn der Erwerber wissentlich dazu beigetragen hat, dass das schuldrechtliche Recht nicht ausgeübt werden kann. In diesem Fall kann der Inhaber des schuldrechtlichen Rechts Nichtigerklärung des Erwerbsakts bezüglich des dinglichen Rechts verlangen. Das dingliche Recht verliert in diesem Fall seine Vorrangstellung. War der Erwerber des dinglichen Rechts aber gutgläubig, so genießt sein Recht in der Regel eine präferierte Stellung, was aber allein darauf zurückzuführen ist, dass Gegenstand des Rechts eine Sache ist. Der Inhaber des dinglichen Rechts ist somit im Gegensatz zum Inhaber eines schuldrechtlichen Rechts nach Vertragsschluss nicht auf den guten Willen seines Vertragspartners angewiesen.⁹³⁵ Dieser Vorrang dinglicher Rechte äußert sich nach der klassischen Theorie auch in ihrer Insolvenzfestigkeit.⁹³⁶ Der Konflikt zwischen den Interessen der Insolvenzgläubiger und den Interessen der Inhaber dinglicher Rechten an Sachen, die sich im Schuldnervermögen befinden, wird nach den insolvenzrechtlichen Vorschriften zu Gunsten Letzterer gelöst.

Eine Vorschrift, die die Möglichkeit der Aussonderung von Rechten aus dem Schuldnervermögen regeln würde, kennt das französische Insolvenzrecht nicht. Der Fortbestand beschränkt dinglicher Rechte dürfte sich vielmehr direkt aus dem Verbrauch der Verfügungsmacht des Insolvenzschuldners ergeben. Im Rahmen der Beobachtungsphase ist der Insolvenzschuldner verpflichtet, Angaben zu seinem Vermögen zu machen⁹³⁷ und auch alle Vermögensgegenstände zu benennen, deren Eigentümer er nicht ist (Art. L 622-6 Abs. 1, S. 2 C. com. und Art. L 631-9 Abs. 3 C. com.).⁹³⁸ Mit dieser Beobachtungsphase (*procédure d'observation*; Art. L 621-3 i. V. m. Art. L 631-7 C. com.) beginnen sowohl das Schutzverfahren (*procédure de*

⁹³⁵ Vgl. *Derrupé*, Rn. 199.

⁹³⁶ So zumindest *Terré/Simler*, Les biens, Rn. 47 für das Eigentumsrecht; vgl. auch *Derrupé*, Rn. 200.

⁹³⁷ Vgl. *Jacquemont*, Rn. 314.

⁹³⁸ Vgl. *Jacquemont*, Rn. 317.

sauvegarde)⁹³⁹, welches über das Schuldnervermögen eröffnet wird, wenn der Schuldner finanzielle Schwierigkeiten nachweist, die er nicht in der Lage ist, (selbstständig) zu überwinden (Art. L 620-1 Abs. 1 S. 1 C. com.), als auch das Insolvenzverfahren (Art. L 631-4 C. com.).⁹⁴⁰ Für den Insolvenzschuldner hat die Beobachtungsphase ein Zahlungsverbot für alle vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstandenen Schulden⁹⁴¹ und für die Insolvenzgläubiger spiegelbildlich ein entsprechendes Verbot der Geltendmachung von Zahlungsansprüchen zur Folge.⁹⁴² Die oben genannten Verpflichtungen des Insolvenzschuldners in dieser Phase sollen die zukünftige Durchsetzbarkeit von Herausgabeansprüchen dritter Eigentümer vereinfachen (vgl. Art. L 624-9 bis Art. L 624-18 C. com.).⁹⁴³

Dritte machen ihr Eigentum an den im Schuldnervermögen befindlichen Sachen im Wege einer Herausgabeklage geltend.⁹⁴⁴ Von der Rechtsprechung ist hierbei anerkannt, dass die Herausgabeklage auch auf immaterielle Güter anwendbar ist.⁹⁴⁵ Die insoweit ergangenen Entscheidungen betrafen allerdings Herausgabeansprüche der Mutterrechtsinhaber in der Insolvenz des Erwerbers des jeweiligen Nutzungsrechts.⁹⁴⁶ Inwiefern die darin getroffenen Aussagen auch auf die Situation des *cessionnaire* in der Insolvenz des Zedenten anwendbar sind, erscheint hingegen zweifelhaft. Angesichts der Abweichungen der Befugnisse des *cessionnaire* von den Befugnissen, die das Urheberrecht seinem Inhaber vermittelt, wird dies in der Regel zu verneinen sein. Denn wie bereits ausgeführt, erhält der *cessionnaire* nicht in allen Fällen eine dem Eigentumsrecht vergleichbare, von dem Recht des Zedenten unabhängige Rechtsposition. Mit anderen Worten: In den meisten Fällen handelt es sich nicht um eine einmalige Übertragung einer Rechtsposition, die ihm unabhängig von der Fortführung des zugrundeliegenden Vertrages zustehen würde, sondern um eine dauerhafte Pflichtenbeziehung, die sich nur im Ablauf der vertraglich vorgesehenen Zeitspanne realisieren kann.⁹⁴⁷ Wird der Zessionsvertrag aber, worauf noch einzugehen sein wird, durch Ausübung des Wahlrechts des Lizenzgebers beendet, so führt dies zum Rückfall der Rechte an den Urheber und beim *cessionnaire* verbleibt kein Recht, das den Gegenstand einer Herausgabeklage gegen den Insolvenzschuldner bilden könnte.⁹⁴⁸

⁹³⁹ Dieses präventive Insolvenzverfahren wurde mit Gesetz Nr. 2005-845 vom 26.6.2005 zum 1.1.2006 im Zuge einer umfassenden Reform des französischen Insolvenzrechts eingeführt, vgl. Herr, S. 171, Rn. 707; Klein, RIW 2006, 13 ff., Dammann, RIW 2006, 16 ff.

⁹⁴⁰ Vgl. Jacquemont, Rn. 299.

⁹⁴¹ Wobei im Falle einer *cession* zum proportionalen Preis die Zahlungsschuld ihren Ursprung wohl im *cession*-Vertrag findet, während im Falle einer *concession* mit periodischer Vergütung die Zahlungsschuld zum Zeitpunkt der Leistungserfüllung begründet wird, vgl. Binctin, Rn. 1630.

⁹⁴² Vgl. Binctin, Rn. 1625.

⁹⁴³ Vgl. Jacquemont, Rn. 317.

⁹⁴⁴ Die *action en revendication* ist zwar auf die Anerkennung des Eigentums gerichtet, sie schließt aber die *action en restitution*, die eigentliche Herausgabeklage, mit ein, vgl. Jacquemont, Rn. 317 und 662.

⁹⁴⁵ Vgl. für den Geschäftsbetrieb Cass. com., 21 nov. 1995, D. 1996, 211; für das Patent Cass. com., 22 oct. 1996, RTD Com. 1997, 152 f.

⁹⁴⁶ Vgl. Herr, S. 227.

⁹⁴⁷ Vgl. Herr, S. 229 f. in Bezug auf Sportveranstaltungen betreffende Verwertungsverträge.

⁹⁴⁸ Insoweit ähnlich Herr, S. 229 in Bezug auf Sportveranstaltungen betreffende Verwertungsverträge.

II. Beendigung des Lizenzvertrages in der Insolvenz des Lizenzgebers

Da der Urheber eine natürliche Person ist, die eine unabhängige Berufstätigkeit ausübt, unterfällt er im Falle einer Insolvenz genauso wie ein sonstiger Zedent, der eine juristische Person des Zivilrechts ist (z. B. ein Verlagsunternehmen), den Vorschriften des Code de Commerce, Buch 6 (vgl. Art. L 620-2, L 631-2 und L 640-2 C. com.). Daneben kennt das französische Recht auch die sog. Überschuldung natürlicher Personen, die im Code de la consommation, Buch 3, Titel 3 geregelt ist. Diesen Vorschriften unterfällt der Urheber allerdings nur, wenn seine Überschuldungssituation Schulden betrifft, die nicht im Zusammenhang mit seiner Erwerbstätigkeit entstanden sind (vgl. Art. L 330-1 Abs. 1 S. 1 Code de la consommation).⁹⁴⁹ Der folgende Abschnitt behandelt nur die erste Situation.

1. Auswirkungen der Verfahrenseröffnung

Um das ökonomische Potenzial des Unternehmens zu schützen, stellen die das Insolvenzverfahren betreffenden Vorschriften des Code de commerce den Grundsatz der Fortführung der laufenden Verträge trotz Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf (Art. L 622-13 I C. com., L 631-14 Abs. 1 C. com., L 641-11-1 I C. com.).⁹⁵⁰ Mit anderen Worten: Allein aus der Verfahrenseröffnung kann keine Beendigung, aber im Gegensatz zum deutschen Recht auch keine Undurchsetzbarkeit laufender Verträge resultieren. Bezweckt ist hiermit eine Abweichung von der Anwendbarkeit des allgemeinen Vertragsrechts, wenn einer der Vertragspartner einem Insolvenzverfahren unterworfen wird.⁹⁵¹ Laufende Verträge werden zu den ursprünglich vereinbarten Bedingungen und nach den Regeln des allgemeinen Vertragsrechts fortgeführt, soweit sie für den betreffenden Vertrag Geltung beanspruchen.⁹⁵² Die Vertragspartner des Insolvenzschuldners profitieren ihrerseits für alle der Verfahrenseröffnung nachfolgenden Leistungen vom Privileg der vorrangigen Befriedigung (Art. L 622-17 II C. com., L 631-14 Abs. 1 und L 641-13 II C. com.).⁹⁵³ Diese Grundsätze sind insbesondere auch in einem richtungsweisenden Urteil des Kassationsgerichtshofs aus dem Jahr 1987 für *intuitu personae* geschlossene Verträge anerkannt.⁹⁵⁴ Gesetzliche Bestimmungen und vertragliche Klauseln, nach denen ein Vertrag im Falle der Insolvenz gekündigt oder beendet wird, sind unwirksam (Art. L 622-13 I Abs. 1 S. 1, L 631-14 Abs. 1, L 641-11-1 I Abs. 1 C. com.).⁹⁵⁵

⁹⁴⁹ Besondere Vorschriften für natürliche Personen in den départements Moselle, Bas-Rhin und Haut-Rhin finden sich wiederum in den Art. L 670-1 ff. C. com.

⁹⁵⁰ Vgl. *Pérochon*, Rn. 691, Willems/Nordmann/Reber/*Dorst/Gagnier*, S. 98; vgl. auch *Kern*, S. 87.

⁹⁵¹ Vgl. *Vallansan*, S. 100.

⁹⁵² Vgl. *Kern*, S. 101.

⁹⁵³ Vgl. *Vallansan*, S. 103; *Kern*, S. 88.

⁹⁵⁴ Vgl. *Vallansan*, S. 103; und speziell für urheberrechtliche Verträge *Pollaud-Dulian*, in: *Mélanges Françon*, S. 370 mit Verweis auf Cass. com., 8 déc. 1987, JCP éd. G., 1988.II.20927.

⁹⁵⁵ Vgl. *Kern*, S. 88 und Rn. 632; Willems/Nordmann/Reber/*Dorst/Gagnier*, S. 98; *Vallansan*, S. 102.

2. Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach Art. L 622-13 II C. com

Im Gegensatz zum Schutzverfahren, in dem gemäß Art. L 622-1, I, II C. com. eine Übertragung der Verfügungsmacht auf den Konkursverwalter (*administrateur judiciaire*) nur auf besondere Anordnung des Gerichts erfolgt, wird mit Eröffnung eines Insolvenzverfahrens die Verfügungsmacht über das Schuldnervermögen vollständig auf den Insolvenzverwalter übertragen (Art. L 631-9 C. com.).⁹⁵⁶ Im Rahmen des Liquidationsverfahrens (*liquidation judiciaire*) ist dies der Liquidator (*liquidateur*; Art. L 641-9 Abs. 1 C. com.). Dem Insolvenzverwalter gegenüber hat der Insolvenzschnldner die wichtigsten, zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Verfahrenseröffnung laufenden Verträge zu nennen.⁹⁵⁷

Während der Beobachtungsphase bis zum Erlass eines Sanierungsplans (Art. 622-13 II Abs. 1 C. com.) sowie während der Liquidation (Art. L 641-11-1 II Abs. 1 C. com.) kann der Konkursverwalter bzw. Liquidator über die Fortführung oder Beendigung eines laufenden Vertrages entscheiden.⁹⁵⁸ Die gegenwärtigen Regelungen machen den Vertragspartner allerdings weniger zu einem dem Insolvenzverwalter ausgelieferten Opfer der Vertragsnichterfüllung als die Vorgängervorschriften.⁹⁵⁹ So kann der Insolvenzverwalter den Vertragspartner des Insolvenzschnldners nur dann zwingen, seine vertraglichen Verpflichtungen zu erfüllen, wenn er seinerseits die Erfüllung der dem Insolvenzschnldner obliegenden Gegenleistung sicherstellt.⁹⁶⁰ Will er einen laufenden Vertrag beenden, so ist er gemäß Art. L 622-13 IV C. com. lediglich berechtigt, den Insolvenzrichter um Beendigung des Vertrages zu ersuchen. Dieser wird wiederum die Vertragsbeendigung nur aussprechen, wenn sie erforderlich ist, um das Geschäft des Insolvenzschnldners fortzuführen, und wenn sie die Interessen des Vertragspartners des Insolvenzschnldners nicht unverhältnismäßig schädigt.⁹⁶¹ In der Insolvenz des Zedenten werden die Interessen des *cessionnaire* jedenfalls dann durch die Vertragsbeendigung unverhältnismäßig geschädigt, wenn sein Geschäft von dem Nutzungsrecht abhängig ist.⁹⁶² In diesem Fall dürfte der *cessionnaire* aber zumindest eine adäquate Entschädigung verlangen können.⁹⁶³

a) Sondervorschriften

Sondervorschriften in Bezug auf Miet- und Pachtverhältnisse finden sich in Art. 622-14 C. com. und Art. 641-12 C. com. Allerdings betreffen sie nur den Fall der Insolvenz des Mieters bzw. Pächters und nur eine Immobiliarmiete bzw. -pacht.

⁹⁵⁶ Vgl. Kern, S. 84 f.

⁹⁵⁷ Vgl. Jacquemont, Rn. 317.

⁹⁵⁸ Wenn kein *administrateur judiciaire* bestellt worden ist, so kann der Schuldner die Entscheidung über die Fortführung des laufenden Vertrages nur im Einvernehmen mit dem *mandataire judiciaire* treffen. Kommt keine Einigung zustande, so obliegt die Entscheidung dem *juge-commissaire* (Art. L 627-2 C. com.), vgl. Kern, S. 91.

⁹⁵⁹ Vgl. Vallansan, S. 100.

⁹⁶⁰ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 98; andernfalls haftet er persönlich, vgl. Vallansan, S. 106.

⁹⁶¹ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 99.

⁹⁶² Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 99.

⁹⁶³ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 99.

Eine analoge Anwendung dieser miet- bzw. pachtrechtlichen Sondervorschriften auf Zessionsverträge wurde, soweit ersichtlich, nie diskutiert, was möglicherweise darauf zurückzuführen ist, dass sie immer nur die Immobiliarmiete bzw. -pacht betrafen.⁹⁶⁴

Sondervorschriften zum Art. 622-13 C. com. existieren daneben auch im Urheberrecht selbst. Die Vorschriften der Art. L 132-15 bzw. L 132-30 CPI betreffen den Verlags- bzw. den Filmproduktionsvertrag. Zum einen wiederholen sie speziell für diese beiden Vertragsarten lediglich den Grundsatz, wonach die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht zur Beendigung der laufenden Verträge führt.⁹⁶⁵ Zum anderen zielen sie auf den Schutz des Urhebers ab, indem sie ihm die Möglichkeit eröffnen, die Beendigung eines Verlags- oder Filmproduktionsvertrages zu fordern.⁹⁶⁶ Dies gilt für den Fall, dass der Verlag/das Filmproduktionsunternehmen seine Geschäftstätigkeit seit mehr als drei Monaten nicht mehr fortführt bzw. dessen Liquidation erklärt wurde. Auch diese Vorschriften stellen also kein Sonderrecht dar, welches den Fortbestand der urheberrechtlichen Nutzungsrechte in der Insolvenz des Zedenten absichert.

b) Der Begriff des laufenden Vertrages

Mangels Anwendbarkeit etwaiger Sondervorschriften bleibt also für das insolvenzrechtliche Erfüllungswahlrecht entscheidend, ob und wenn ja, wann Zessionsverträge laufende Verträge (*contrats en cours*) i. S. d. Art. L 622-13 IV C. com. darstellen. Der Begriff des laufenden Vertrages ist nicht legaldefiniert.⁹⁶⁷ Aus dem Anwendungsbereich sind allerdings Arbeitsverträge und Treuhandverträge ausgenommen (Art. L 622-13 VI C. com.). Im Übrigen wurde der Begriff von Rechtsprechung und Literatur geprägt.⁹⁶⁸ Danach handelt es sich bei den laufenden Verträgen um Verträge, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens wirksam geschlossen wurden (*contrat en cours d'existence*) und die noch laufen (*contrats en cours d'exécution*).⁹⁶⁹ Bei Dauerschuldverhältnissen ist zu beachten, dass sie nicht mehr existent sind, wenn die Vertragslaufzeit bereits vor Verfahrensbeginn endete; endet die Vertragslaufzeit nach dem Eröffnungsurteil, so handelt es sich zwar um laufende Verträge, sie enden aber zum vereinbarten Zeitpunkt und ihre Verlängerung wird wie der Abschluss eines neuen Vertrages behandelt.⁹⁷⁰ Von größerer Bedeutung ist vorliegend aber die Frage, wann ein Vertrag noch als laufend anzusehen ist.

⁹⁶⁴ Vgl. Kern, S. 154.

⁹⁶⁵ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 103.

⁹⁶⁶ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 103.

⁹⁶⁷ Vgl. Saint-Alary-Houin, Rn. 620.

⁹⁶⁸ Vgl. Kern, S. 94.

⁹⁶⁹ Vgl. Binclin, Rn. 1665; Kern, S. 91.

⁹⁷⁰ Vgl. Kern, S. 95.

aa) Definition des laufenden Vertrages

Über die Definition eines laufenden Vertrages besteht ein lebendiger Streit.⁹⁷¹ Die Anwendung des Art. L 622-13 C. com. könnte bereits bei Nichterfüllung einer vertraglichen Nebenpflicht bejaht werden.⁹⁷² Mehrheitlich wird in der Rechtsprechung jedoch darauf abgestellt, ob die Hauptwirkung des Vertrages noch aussteht.⁹⁷³ Eine charakteristische Hauptleistung des Vertrages stellt danach z. B. beim Kaufvertrag der Übergang des Eigentums dar.⁹⁷⁴ Teilweise wird aber auch vertreten, dass es nur darauf ankomme, ob die Hauptpflicht des Vertragspartners des Insolvenzschuldners nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch fortbesteht, sodass der Insolvenzverwalter im Interesse der Sanierung des Unternehmens deren Erfüllung verlangen kann.⁹⁷⁵ Dies wird mit der Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift begründet, die mit dem Ziel konzipiert wurde, dem Vertragspartner als Opfer einer Vertragsnichterfüllung vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Möglichkeit zu nehmen, dem Insolvenzschuldner während des Insolvenzverfahrens die Nichterfüllungseinrede entgegenzusetzen und die eigene Vertragserfüllung zu verweigern.⁹⁷⁶ Bei Dauerschuldverhältnissen wird die Frage, ob ein Vertrag noch laufend ist, von allen eindeutig bejaht. Denn in diesen Fällen wird es als opportun erachtet, dass der Verwalter Nutzen und Risiken der Vertragsfortführung für das Unternehmen abwägt.⁹⁷⁷

bb) Urheberrechtliche *cession* als laufender Vertrag

Der *cession*-Vertrag ist häufig eine Mischform aus einem sofortigen Ausführungsvertrag und einem Dauerschuldverhältnis. In Bezug auf vergleichbare Verträge, die gewöhnlich sofort ausgeführt werden, deren Wirkungen sich allerdings zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung noch nicht vollständig entfaltet haben, wird tendenziell ebenfalls darauf abgestellt, ob die essentielle Leistung bereits vollständig erfüllt wurde.⁹⁷⁸ Die Beantwortung der Frage, wann eine essentielle Leistung als erfüllt anzusehen ist, ist dabei nicht immer eindeutig. So wird die Eigenschaft eines laufenden Vertrages für den Kaufvertrag im Falle einer unvollständigen Abzahlung von Raten zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung verneint, weil die Nichterfüllung hier lediglich Zahlungsmodalitäten betrifft.⁹⁷⁹ Ebenso hat der Kassationsgerichtshof im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Käufervermögen die Anwendbarkeit der Vorgängervorschrift des Art. L 622-13 C. com. auf den Kaufvertrag über eine bewegliche Sache verneint, obwohl der Eigentumsübergang

⁹⁷¹ Vgl. *Saint-Alary-Houin*, Rn. 620.

⁹⁷² Vgl. *Kern*, S. 97.

⁹⁷³ Vgl. *Vallansan*, S. 102.

⁹⁷⁴ Vgl. *Kern*, S. 97.

⁹⁷⁵ Vgl. *Gelly*, *Droit de l'informatique et des télécoms* 1996/2, 83 (85); ähnlich *Pérochon*, Rn. 702; *Saint-Alary-Houin*, Rn. 622.

⁹⁷⁶ Vgl. *Pérochon*, Rn. 702.

⁹⁷⁷ Vgl. *Kern*, S. 98; *Vallansan*, S. 101.

⁹⁷⁸ Vgl. *Saint-Alary-Houin*, Rn. 622.

⁹⁷⁹ Vgl. *Saint-Alary-Houin*, Rn. 622.

über den Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens hinaus unter dem Vorbehalt der Kaufpreiszahlung stand.⁹⁸⁰ Auch wenn diese Lösung kritisiert wurde, so erscheint sie nachvollziehbar, weil die Eigentumsübertragung in diesem Fall allein von der Zahlung des Kaufpreises und nicht mehr von einer Leistung des Verkäufers abhängt, die Gegenstand des Insolvenzverwalterwahlrechts sein könnte.⁹⁸¹

Die Leistung, die zumindest auf der Seite des Nutzungsrechtegebers eine urheberrechtliche *cession* entscheidend charakterisiert, liegt in der Nutzungsrechtseinräumung. Maßgeblich ist also, wann diese Leistung als erfüllt anzusehen ist. Die Bezeichnung der Urheberrechtsverwertungsverträge als *cessions* legt zunächst nahe, dass sich die Nutzungsrechtseinräumung wie im Falle eines Kaufvertrages mit Vertragsschluss vollzieht.⁹⁸² Hiergegen könnte aber sprechen, dass es sich bei den meisten urheberrechtlichen *cessions* auch gleichzeitig um Dauerschuldverhältnisse handelt. Dies wird auch durch den Wortlaut und den Sinn und Zweck der Sonderregelung zum Verlagsrecht bestätigt. So heißt es in Art. L 132-15 Abs. 2 CPI, dass der Verwalter alle Verpflichtungen des Verlegers gegenüber dem Urheber erfüllen muss, wenn dessen Aktivität gemäß den Vorschriften der L 621-22 C. com. fortgesetzt wird.⁹⁸³ Es wird sogar ertreten, dass die zuletzt genannte Bedingung nur Sinn ergibt, wenn dem Insolvenzverwalter in der Insolvenz des Verlegers die Möglichkeit eröffnet ist, den Verlagsvertrag ggfs. zu beenden, sodass es jedenfalls für Verlagsverträge angesichts der Sonderregelung des Art. L 132-15 CPI nicht darauf ankomme, ob sie als laufende Verträge qualifiziert werden, solange sie zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung überhaupt noch wirksam sind.⁹⁸⁴ Denn die Vorschrift des Art. L 132-15 CPI bestätige, dass sie von der Verfahrenseröffnung nicht berührt werden und ansonsten dem Insolvenzverwalterwahlrecht unterfallen.⁹⁸⁵ Der Grund für diese Bestätigung liege aber nicht in der Unsicherheit über die Eigenschaft der *cession* als laufender Vertrag i. S. d. Art. L 622-13 II C. com., sondern in der Eigenschaft des Verlagsvertrages als ein *intuitu personae* geschlossener Vertrag. Vor diesem Hintergrund wurde im Schrifttum in der Vergangenheit auch die Frage aufgeworfen, ob mangels Regelungen, die der urheberrechtlichen Sonderregelung für den Verlagsvertrag entsprechen, in anderen Bereichen des Geistigen Eigentums davon ausgegangen werden müsse, dass dort die *Intuitu-personae*-Eigenschaft der Lizenzverträge deren Beendigung durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens rechtfertige und ein Hindernis für das Erfüllungswahlrecht des Insolvenzverwalters darstellen könne.⁹⁸⁶ Mit Hinweis auf die bereits erwähnten Entscheidungen des Kassationsgerichtshofs aus dem Jahre 1987 wurde dies jedoch verneint und bestätigt, dass der

⁹⁸⁰ Vgl. *Saint-Alary-Houin*, Rn. 622 mit Hinweis auf Cass. com., 5 mai 2004, D. aff. 2004, act. Jur. P. 1525.

⁹⁸¹ Vgl. *Saint-Alary-Houin*, Rn. 621.

⁹⁸² So für den Verlagsvertrag *Gelly*, *Droit de l'informatique et des télécoms* 1996/2, 83 (91).

⁹⁸³ Bei L 621-22 C. com. handelt es sich um die alte Gesetzesfassung. Der Abschnitt der Art. 621-22 C. com. ff. betraf jedoch die Verwaltung des Unternehmens durch die Insolvenzverwalter in der Beobachtungsphase.

⁹⁸⁴ Vgl. *Gelly*, *Droit de l'informatique et des télécoms* 1996/2, 83 (91).

⁹⁸⁵ Vgl. *Jouffin*, Rn. 231 f.

⁹⁸⁶ Vgl. *Pollaud-Dulian*, in: *Mélanges Françon*, S. 365 (370).

Intuitu-personae-Charakter des Vertrages die Anwendung des Insolvenzverwalterwahlrechts nicht ausschließt.⁹⁸⁷

c) Rechtsfolge der Erfüllungsablehnung für das Nutzungsrecht

Die Entscheidung über die Fortführung eines laufenden Vertrages kann der Insolvenzverwalter aus eigener Initiative treffen.⁹⁸⁸ Er kann aber auch vom Vertragspartner des Insolvenzschuldners zur Erklärung über die Fortführung des Vertrages aufgefordert werden; äußert er sich hierzu nicht innerhalb eines Monats, so wird der Vertrag von Gesetzes wegen aufgelöst (Art. L 622-13 III Nr. 1 S. 1 C. com.).⁹⁸⁹ Die Vertragsauflösung wird der Vertragspartner daraufhin vom Gericht feststellen lassen.⁹⁹⁰ Kann der Verwalter seine Leistung nicht erbringen, so wird der Vertrag ebenfalls automatisch beendet, es sei denn, der Vertragspartner des Insolvenzschuldners stimmt der Fortführung zu.⁹⁹¹

Entscheidet sich der Verwalter aus eigener Initiative gegen die Fortführung des laufenden Vertrages, so kann er den jeweiligen Vertrag nicht von sich aus beenden. Vielmehr kann er beim Insolvenzrichter dessen Beendigung beantragen.⁹⁹² Dieser spricht sie nur dann aus, wenn sie für die Rettung des Schuldners notwendig ist und keine übermäßige Beeinträchtigung der Interessen des Vertragspartners bedeutet (Art. L 622-13 IV C. com.).⁹⁹³ Im Falle der Liquidation und wenn die Leistungspflicht des Schuldners in der Zahlung eines Geldbetrages besteht, endet der Vertrag hingegen automatisch an dem Tag, an dem der Liquidator dem Vertragspartner mitteilt, dass er den Vertrag nicht fortsetzen will (Art. L 641-11-1 III Nr. 3 C. com.).⁹⁹⁴

III. Zwischenergebnis

Einen besonderen Fall des Fortfalls des Vertragsverhältnisses bilden gegen den Zedenten gerichtete Gesamtvollstreckungsmaßnahmen. Eine denkbare Maßnahme, um die vom Urheber abgeleiteten Rechte des *cessionnaire* der Gesamtvollstreckung gegen den Zedenten zu entziehen, bildet die Herausgabeklage, die dem Aussonderrungsrecht nach deutschem Recht ähnelt. Auch wenn ihre Anwendbarkeit auf Im-

⁹⁸⁷ Vgl. Pollaud-Dulian, in: Mélanges Françon, S. 365 (370) mit Verweis auf Cass. com., 8 déc. 1987, JCP éd. G., 1988.II.20927.

⁹⁸⁸ Vgl. Kern, S. 104 ff.; Saint-Alary-Houin, Rn. 615.

⁹⁸⁹ Vgl. Jacquemont, Rn. 381; Saint-Alary-Houin, Rn. 632.

⁹⁹⁰ Vgl. Saint-Alary-Houin, Rn. 615.

⁹⁹¹ Vgl. Kern, S. 109; Saint-Alary-Houin, Rn. 639.

⁹⁹² Die automatische Beendigung des Vertrages auf Initiative des Insolvenzverwalters ist hingegen nicht möglich. Eine Ausnahme bilden hier allerdings Dauerschuldverhältnisse und Ratenzahlungsverträge, die der Insolvenzverwalter jederzeit beenden kann, wenn er nicht in der Lage ist, seine Pflicht zu erfüllen (Art. L 622-13 II Abs. 2 S. 3 C. com.), vgl. Kern, S. 113.

⁹⁹³ Vgl. Willems/Nordmann/Reber/Dorst/Gagnier, S. 99.

⁹⁹⁴ Vgl. Kern, S. 92.

materialgüterrechte höchststrichterlich anerkannt ist, bleibt allerdings zweifelhaft, inwiefern auch ein *cessionnaire* berechtigt wäre, eine Herausgabeklage geltend zu machen.

Allein durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Zedenten wird das Recht des *cessionnaire* wie im deutschen Recht nicht gefährdet. Vielmehr stellt das französische Recht sogar den Grundsatz der Fortführung der laufenden Verträge trotz Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf. Geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und darüber zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über (so im Rahmen des Insolvenzverfahrens und der Liquidation und auf besondere Anordnung auch im Rahmen des Schutzverfahrens), so kann der Insolvenzverwalter während der sog. Beobachtungsphase bzw. während der Liquidation den Insolvenzrichter um Beendigung eines laufenden Vertrages ersuchen. Dieser wird wiederum die Vertragsbeendigung nur aussprechen, wenn sie erforderlich ist, um das Geschäft des Insolvenzschuldners fortzuführen, und wenn sie die Interessen des Vertragspartners des Insolvenzschuldners nicht unverhältnismäßig schädigt. Sondervorschriften, die eine Unanwendbarkeit des Insolvenzverwalterwahlrechts auf Zessionsverträge zur Folge haben könnten, existieren nicht. Vielmehr wird die Anwendung des Art. L 622-13 II C. com., der das Wahlrecht des Insolvenzverwalters statuiert, auf Zessionsverträge mit Hinweis auf deren (überwiegenden) Dauerschuldcharakter bejaht. Für den Bestand eines in ein Dauerschuldverhältnis eingebetteten Rechts des *cessionnaire* entscheidend ist deshalb, wann der Vertrag als gegenseitig noch nicht vollständig erfüllt bzw. laufend anzusehen ist. Die h. M. stellt grundsätzlich darauf ab, ob die Hauptwirkung des Vertrages noch aussteht. Ist dies der Fall, so kann der Insolvenzverwalter sein Anrufungsrecht ausüben. Wird die Beendigung des Vertrages erklärt, so kommt es wie im deutschen Recht zu einem automatischen Rückfall des Rechts des *cessionnaire* an den Urheber. Für eine *sous-cession* gilt das oben unter Gliederungspunkt C. III. Gesagte entsprechend.

E. Ergebnis

Der französische Ansatz ist im Vergleich zum deutschen Recht deutlich konsistenter. Die im französischen Urheberrecht möglichen Rechtsübertragungen werden den Regeln des Sachkaufs unterstellt, was zu keinen Widersprüchen mit dem allgemeinen Zivilrecht führt, weil dem Begriff der Sache im französischen Zivilrecht sowohl körperliche als auch unkörperliche Gegenstände unterfallen können. Konsistent erscheint es dann auch, dass die *cession* nach überwiegender Auffassung nur eine ausschließliche und nicht auch eine einfache Rechtsstellung vermitteln kann.

Sofern das im Gesetz allgemein als *cession* bezeichnete Rechtsgeschäft eine Rechtsübertragung enthält, hat dies die Wirkung, dass der Erwerber eine Rechtsstellung erwirbt, die ihm ein Klagerecht vermittelt und die im Falle nachfolgender Verfügungen des Zedenten auch ihre Bestandskraft behält. Allerdings sind diese Drittwirkung und die Drittwirkung schuldrechtlicher Rechte insoweit vergleichbar, was

eine mögliche Erklärung dafür darstellt, weshalb dem französischen Urheberrecht eine Sukzessionsschutzregelung unbekannt ist.

Mit dem allgemeinen Zivilrecht vereinbar erscheint auch das Erfordernis der Befristung der Zessionsverträge und damit deren Einordnung als konstitutive Rechtsübertragungen, da derartige temporäre Rechtsübertragungen dem allgemeinen Zivilrecht nicht fremd sind.

Eine Inkonsistenz ist allerdings in der französischen Rechtspraxis darin zu sehen, dass obwohl die h. M. die Nichtigkeitsklage als eine dingliche Klage einordnet, die Rechtsprechung häufig auch dem ausschließlichen Lizenznehmer, der lediglich über ein schuldrechtliches Nutzungsrecht verfügt, ein eigenes Klagerecht zuspricht. Im Übrigen ist diese Praxis auch nicht mit dem französischen Patent- und Markenrecht kohärent, deren Gesetze eine eigene Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers jedenfalls an besondere Voraussetzungen knüpfen.

Kapitel 3: Rechtsvergleich

Nachdem der Ist-Zustand in Bezug auf die Drittwirkungen der Nutzungsrechtseinräumung einerseits und der *cession* andererseits und die hiermit verbundenen offenen Fragen vertraglicher Natur beleuchtet wurde, erfolgt nun ein funktionaler Rechtsvergleich. Dies dient dazu, eventuelle Hindernisse auf dem Weg zur Harmonisierung des Urhebervertragsrechts zu identifizieren und mögliche Lösungsansätze darzustellen.

A. Unterschiede der nationalen Lösungen

Im Rahmen der Untersuchung der Wirkungen der Nutzungsrechtseinräumung und der *cession* wurde in dieser Arbeit deren Einordnung in das System der dem Urheber möglichen Verwertungshandlungen vorgenommen. Hier zeigte sich, dass der offensichtliche Unterschied zwischen dem deutschen und französischen Urhebervertragsrecht die Frage der rechtsgeschäftlichen Übertragbarkeit des Urheberrechts betrifft: Während in Deutschland neben schuldrechtlichen Einwilligungen und Vereinbarungen zu Urheberverwertungsrechten lediglich Einräumungen (quasi-)dinglicher Nutzungsrechte möglich sind, scheinen nach französischem Urheberrecht zumindest dem Gesetzeswortlaut nach auch translativ Übertragungen von Urheberverwertungsrechten zulässig zu sein.

In Bezug auf die Nutzungsbefugnisse des Inhabers von Nutzungsrechten bzw. *cessionnaire* konnten ebenfalls gewisse Unterschiede ausgemacht werden. Das im Wege einer Verfügung eingeräumte Nutzungsrecht kann in Deutschland seinem Inhaber ein ausschließliches, ein alleiniges oder ein einfaches Nutzungsrecht vermitteln. Die Möglichkeit des Erwerbs einer einfachen bzw. einer ausschließlichen Rechtsposition, wie sie im deutschen Urhebergesetz ausdrücklich normiert ist, findet im französischen Urheberrechtsgesetz keine Erwähnung. Nach der herrschenden Ansicht in Frankreich erhält der *cessionnaire* vielmehr immer ein ausschließliches oder zumindest ein alleiniges Recht. Dies dürfte mit der weiten Auslegung des sachenrechtlichen Begriffs der *biens* (Güter) und damit der Gleichsetzung des Urheberrechts mit dem Eigentumsbegriff zusammenhängen. Denn Miteigentum kann nach dem zivilrechtlichen Verständnis nur einer überschaubaren Anzahl von Personen zustehen, was angesichts der Ubiquität des Urheberrechts bei einfachen dinglichen Rechtsstellungen nicht gewährleistet werden könnte.

Auch in Bezug auf den Bestand des Rechts des *cessionnaire* bzw. des Inhabers von Nutzungsrechten vor nachfolgenden Verfügungen des Nutzungsrechtegebers bzw. Zedenten zeigen sich Unterschiede. Während er im deutschen Urheberrecht durch § 33 UrhG garantiert wird, ist eine entsprechende explizite Regelung dem französischen Urheberrecht unbekannt. Dies dürfte damit zu erklären sein, dass im Gegensatz zum deutschen Recht dingliche und schuldrechtliche Rechte im französischen Recht eine vergleichbare Drittwirkung genießen. Der Erwerber des Urheberrechts oder eines Nutzungsrechts, welches mit einem zuvor eingeräumten Nutzungsrecht

kollidiert, muss dieses Recht unabhängig davon dulden, ob es sich um eine *cession* im Sinne einer Rechtsübertragung oder lediglich im Sinne der Erteilung eines schuldrechtlichen Nutzungsrechts handelt. Einer klarstellenden Norm wie des § 33 UrhG bedarf es im französischen Urheberrecht deshalb nicht.

Unterschiede bestehen auch hinsichtlich der dem Inhaber von Nutzungsrechten und dem *cessionnaire* obliegenden Pflichten. So wird die Frage, ob den Inhaber von Nutzungsrechten bzw. *cessionnaire* neben der Vergütungspflicht auch eine Auswertungspflicht trifft, unterschiedlich beantwortet: Während in Deutschland diese Frage nach der h. M. von einer Einzelfallabwägung abhängig gemacht wird, spricht sich die h. M. in Frankreich aus urheberpersönlichkeitsrechtlichen Gründen mehrheitlich zu Gunsten der Existenz einer derartigen Auswertungspflicht des *cessionnaire* aus.

Unterschiede zu einem echten dinglichen Recht hat auch die Analyse der Befugnis des Inhabers von Nutzungsrechten bzw. des *cessionnaire* zur Einräumung weiterer Nutzungsrechte bzw. vollständigen oder teilweisen Übertragung ihres Rechts an Dritte ergeben. Während die für die Übertragung des Nutzungsrechts nach französischem Recht in zwei Fällen gesetzlich vorgeschriebene Zustimmung des Urhebers zu einer Vertragsübernahme führt, wird die nach deutschem Recht für die Übertragung des Nutzungsrechts bzw. dessen Unterlizenzierung gesetzlich vorgeschriebene Zustimmung als inhaltliche Beschränkung des Nutzungsrechts verstanden und führt gerade nicht dazu, dass der Urheber Vertragspartner des Unterlizenznehmers wird oder der Unterlizenznehmer in sonstiger Weise dem Urheber gegenüber neben dem Hauptlizenznehmer haftet. Diese gesetzliche Lösung des französischen Rechts, die in dieser Zustimmung zugleich eine Zustimmung zur Vertragsübernahme sieht, erscheint für das deutsche Recht übernahmewürdig. Zum einen vermeidet sie den Nachteil der Verbindung der Übertragung des dinglichen Nutzungsrechts mit einer Schuldübernahme der vertraglichen Verpflichtungen des Inhabers von Nutzungsrechten. Dieser Nachteil besteht darin, dass der Erwerber hierdurch keine dem Veräußerer entsprechende Rechtsposition erlangt, weil die Überleitung sich nur auf seine Pflichten, nicht dagegen auf etwaige vertragliche Ansprüche des Inhabers von Nutzungsrechten gegen den Urheber erstreckt.⁹⁹⁵ Diese Lösung hat zum anderen aber auch den Vorteil, dass der ursprüngliche Inhaber von Nutzungsrechten aus dem Vertragsverhältnis entlassen wird, was dem Zweck des Zustimmungserfordernisses nach § 34 Abs. 1 UrhG entspricht.⁹⁹⁶

B. Gemeinsamkeiten der nationalen Lösungen

Gemeinsam ist beiden Rechtsordnungen zunächst, dass Gegenstand der Verwertung in Form der Nutzungsrechtseinräumung bzw. der *cession* nur Urheberverwertungsrechte sein können.

⁹⁹⁵ Vgl. McGuire, S. 459.

⁹⁹⁶ Vgl. McGuire, S. 459.

Auch wenn die Möglichkeit der Vereinbarung einfacher oder ausschließlicher schuldrechtlicher Nutzungsrechte im Gegensatz zum deutschen Urhebergesetz im französischen Urheberrechtsgesetz keine ausdrückliche Erwähnung gefunden hat, so ist sie in der Praxis als ein Minus zur *cession* im Sinne einer Rechtsübertragung allgemein anerkannt.

Zwar ist der Ausgangspunkt der Abwehrbefugnisse der Rechtsinhaber in beiden Rechtsordnungen unterschiedlich. Denn während die urheberrechtliche Verletzungsklage in Deutschland als eine deliktsrechtliche Klage angesehen wird, ordnet die h. M. in Frankreich sie als dingliche Klage ein. Trotz dieses Unterschieds kommt die h. M. in beiden Ländern zu dem übereinstimmenden Ergebnis, dass jedenfalls der Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte bzw. *cessionnaire* über eine Klagebefugnis aus eigenem Recht verfügt. Allerdings wird dies, worauf bereits hingewiesen wurde, in Frankreich nicht konsistent eingehalten, denn häufig bejaht die Rechtsprechung auch eine Klagebefugnis des ausschließlichen Lizenznehmers, also des Inhabers eines lediglich, wenn auch ausschließlichen, so doch schuldrechtlichen Rechts.

Auffällig ist sodann, dass in beiden Ländern der vertraglichen Konkretisierung des Umfangs der in Form einer *cession* bzw. Nutzungsrechtseinräumung ermöglichten Urheberrechtsverwertung eine große Rolle beigemessen wird. Damit erfährt im Hinblick auf die Vielfalt der Gestaltungsmöglichkeiten und das Fehlen vorgeformter gesetzlicher Typen (bis auf die im französischen CPI im Bereich des Urheberrechts ausdrücklich genannten) das einzuräumende Nutzungsrecht bzw. das Recht des *cessionnaire* erst durch die schuldrechtliche Abrede seine nähere Ausformung. Während für die französische *cession* das Schriftformerfordernis und der Spezifizierungsgrundsatz gelten, dient in Deutschland die Zweckübertragungsregel dem Schutz des Urhebers. Die Beweislast für den Umfang der Übertragung trägt danach in beiden Ländern der Erwerber.

Hat der Inhaber von Nutzungsrechten an seinem Recht ein weiteres Nutzungsrecht eingeräumt bzw. hat der *cessionnaire* sein Recht teilweise weiterübertragen, so stellt sich die Frage, ob derjenige, der ein Nutzungsrecht eingeräumt hat und anschließend sein eigenes Recht veräußert, weiterhin Partei des ersten Vertragsverhältnisses bleibt oder ob der Erwerber des Rechts in dieses Vertragsverhältnis eintritt. Da gesetzliche Vertragsüberenahmenvorschriften fehlen (dem § 33 UrhG wird keine entsprechende Funktion beigemessen), lautet die Antwort, dass der Eintritt des Dritten in die Vertragsstellung des Nutzungsrechtegebers bzw. Zedenten gegenüber dem Inhaber von Nutzungsrechten bzw. *cessionnaire* sowohl im französischen als auch im deutschen Urheberrecht die Zustimmung der Letzteren erfordert.

In beiden Ländern wird jedenfalls der Art der Vergütung des Urhebers durch den Inhaber von Nutzungsrechten bzw. *cessionnaire* (pauschal oder mittels proportionaler Beteiligung) keine Bedeutung für die Frage beigemessen, ob der Vertragspartner

eine dem dinglich Berechtigten vergleichbare oder eine schuldrechtliche Rechtsstellung erlangt. Ferner schreibt das französische Gesetz eine Befristung des Urheberverwertungsvertrages vor und erlegt dem *cessionnaire* als dem ausschließlichen Rechtsinhaber – allerdings nur in wenigen Fällen explizit – eine Auswertungspflicht auf. Da die Nutzungsbefugnisse des *cessionnaire* in diesem Fall aber nicht mehr eins zu eins denjenigen des Urhebers entsprechen, kann in diesen Fällen von einer *cession pure et simple* nicht die Rede sein. Spricht man sich mit der überwiegenden Meinung für eine allgemeine Auswertungspflicht aus, so handelt es sich bei Urheberverwertungsverträgen nach französischem Recht zwar um translativ Rechtsübertragungen, die jedoch vergleichbar mit den konstitutiven bzw. gebundenen Übertragungen von Urheberrechten nach deutschem Urheberrecht in ein Dauerschuldverhältnis eingebettet sind. Hierdurch verliert der Grundsatz der rechtsgeschäftlichen Übertragbarkeit des Urheberrechts nach französischem Recht als Unterscheidungsmerkmal im Vergleich zum Inhaber urheberrechtlicher Nutzungsrechte erheblich an Bedeutung.

Wird das Hauptnutzungsverhältnis vorzeitig beendet, so bleibt das Nutzungsrecht bzw. das Recht des *cessionnaire* im Unterlizenzverhältnis sowohl nach der aktuellen Rechtsprechung in Deutschland als auch in Frankreich grundsätzlich bestehen. Zwar wollte der französische Kassationsgerichtshof möglicherweise keinen umfassenden, sondern lediglich auf die Fortdauer des Hauptvertragsverhältnisses beschränkten Bestandschutz der Unterzessionen statuieren. Er erscheint – in diesem möglicherweise begrenzten Umfang – sogar aber absoluter als der vom BGH entwickelte Bestandschutz der Unterlizenzen, wenn man der Rechtsprechung des BGH implizit entnimmt, dass er zur Disposition des Hauptlizenzgebers steht. Fest steht jedenfalls – und das ist beiden Ländern gemein – dass, obwohl beide Länder dem Urheberschutz stark verhaftet sind, offenbar verstärkt versucht wird, den Interessen des Inhabers von Nutzungsrechten bzw. des *cessionnaire* im Unterlizenzverhältnis in dieser Situation Rechnung zu tragen.

Mehr Gemeinsamkeiten als Unterschiede sind auch in Bezug auf die Wirkungen der Nutzungsrechteinräumung bzw. der *cession* im Insolvenzfall zu erkennen. So wird in den meisten Fällen ein Nutzungsrechtsvertrag bzw. ein Zessionsvertrag als ein noch nicht vollständig erfüllter bzw. laufender Vertrag i. S. d. Insolvenzrechts verstanden. Zwar hat die Verfahrenseröffnung selbst keine materiell-rechtlichen Auswirkungen auf derartige Verträge: In Deutschland führt sie lediglich zu deren Undurchsetzbarkeit, in Frankreich werden laufende Verträge (auch *Intuitu-personae*-Verträge) ungeachtet der Verfahrenseröffnung fortgeführt. In Bezug auf laufende Verträge steht aber sowohl in Frankreich als auch in Deutschland dem Insolvenzverwalter ein Wahlrecht zu, wobei er in Frankreich lediglich berechtigt ist, den Insolvenzrichter um Beendigung des Vertrages zu ersuchen und in Deutschland die Erfüllung bzw. Nichterfüllung des Vertrages wählen kann. Dieser wird wiederum die Vertragsbeendigung nur aussprechen, wenn sie erforderlich ist, um das Geschäft des Insolvenzschuldners fortzuführen, und wenn sie die Interessen des Vertrags-

partners des Insolvenzschuldners nicht unverhältnismäßig schädigt. Sondervorschriften, die eine Unanwendbarkeit des Insolvenzverwalterwahlrechts auf Zessionsverträge zur Folge haben könnten, existieren in Frankreich nicht. In Deutschland ist die Sondervorschrift des § 108 InsO nach der h. M. nicht auf Nutzungsrechtsverträge analog anwendbar. Für den Bestand des urheberrechtlichen Nutzungsrechts bzw. Rechts des *cessionnaire* entscheidend ist deshalb, wann der Vertrag als gegenseitig noch nicht vollständig erfüllt bzw. laufend anzusehen ist. In Bezug auf Nutzungsrechts-/Zessionsverträge fällt die Einordnung in beiden Ländern im Ergebnis gleich aus. Nach der h. M. in Deutschland ist ein Vertrag dann nicht vollständig erfüllt, wenn nach dem Inhalt des Vertrages noch eine Restleistung geschuldet wird. Da den Urheber nach h. M. trotz einmaliger Nutzungsrechtseinräumung eine dauerhafte Rechtserhaltungspflicht trifft, ist ein Nutzungsrechtsvertrag regelmäßig ein noch nicht vollständig erfüllter Vertrag. In Frankreich wird die Anwendung des Insolvenzverwalterwahlrechts auf Zessionsverträge wiederum mit Hinweis auf deren (überwiegenden) Dauerschuldcharakter bejaht. Auch in Bezug auf die Folgen der Nichterfüllungswahl besteht in beiden Ländern die Übereinstimmung, dass das Nutzungsrecht an den Urheber zurückfällt. Darüber hinaus ist davon auszugehen, dass Rechte im Untervertragsverhältnis in beiden Ländern in der Regel fortbestehen.

In beiden Rechtsordnungen hat die Rechtsprechung eingesehen, dass der Urheber in diesem Fall ein Nutzungsrecht zu dulden hat, ohne dass er an den Früchten der Verwertungsleistung des Unterlizenznehmers beteiligt wird. Auch wenn sie sich zur Lösung dieses Dilemmas unterschiedlicher dogmatischer Ansätze bedient hat (der BGH des Bereicherungsrechts, der Kassationsgerichtshof eines direkten Anspruchs), so überwiegt doch die Gemeinsamkeit, dass da Bedürfnis nach Entlohnung des Urhebers erkannt und einem Zahlungsanspruch des Urhebers insoweit zur Geltung verholfen wurde. Unbeantwortet blieb in beiden Ländern hingegen die Frage, ob dem Urheber und Unterlizenznehmer sonstige gegenseitige Rechte und Pflichten zustehen. Dabei erweist sich ein vertragloser Zustand zwischen dem Urheber und dem Unterlizenznehmer in beiden Ländern als unbefriedigend.

C. Ergebnis

Die Schwierigkeiten des Vergleichs der Nutzungsrechtseinräumung und der *cession* sowie der Rechte, die sie den Verwertern vermitteln, beginnen bei Gesetzeswortlaut- und -systematik. So sieht das deutsche Urheberrechtsgesetz in Bezug auf Urheberverwertungsrechte lediglich die Möglichkeit der Einräumung von Nutzungsrechten sowie schuldrechtliche Einwilligungen und Vereinbarungen zu Verwertungsrechten vor. Im französischen CPI ist hingegen nur von der *cession* die Rede. Ferner sind Urheberrechte nach deutschem Recht angesichts des im deutschen Urheberrecht herrschenden Monismus nicht übertragbar, wohingegen im französischen Urheberrecht, welches dem Dualismus folgt, Übertragungen der Urheberverwertungsrechte zulässig sind. Ergänzend zu den Regelungen des CPI sind auf die *cession* nach französischem Recht die Regelungen über den Sachkauf anwendbar,

während dies in Deutschland nicht der Fall ist, weil Immaterialgüter und damit das Urheberrecht nicht als Sachen i. S. d. BGB angesehen werden, weil hierunter nur körperliche Gegenstände fallen.

Die Untersuchung der deutschen Nutzungsrechtseinräumung und der französischen *cession* hat jedoch ergeben, dass trotz dieser auf den ersten Blick unüberwindbaren Unterschiede beide Rechtsordnungen im Hinblick auf die Rechtswirkungen der Nutzungsrechtseinräumung und der *cession* im Verhältnis zu Dritten und damit die Rechtsnatur der hierdurch vermittelten Nutzungsrechte im Ergebnis doch zu sehr ähnlichen Lösungen gelangen. Die in Deutschland geäußerte Kritik an der (Quasi-)Dinglichkeit des urheberrechtlichen Nutzungsrechts als einer in Europa vereinzelter Auffassung hat sich damit jedenfalls im Vergleich mit Frankreich als teilweise unberechtigt erwiesen. Denn es hat sich gezeigt, dass einerseits das (jedenfalls ausschließliche) Nutzungsrecht nach deutschem Recht tatsächlich (auch) Rechtswirkungen aufweist, die auf dessen dingliche Rechtsnatur schließen lassen, und andererseits das in Frankreich geltende und mit dem deutschen Urheberrecht so unvereinbar erscheinende Prinzip der rechtsgeschäftlichen Übertragbarkeit des Urheberrechts an vielen Stellen zu relativieren ist.

So genießen sowohl der Inhaber eines urheberrechtlichen Nutzungsrechts als auch der *cessionnaire* Bestandschutz bei nachfolgenden Verfügungen des Nutzungsrechtegebers bzw. Zedenten. Im Falle einer vorzeitigen Beendigung des Hauptvertragsverhältnisses in einer Vertragskette kommt es in beiden Ländern zu einem Heimfall des Nutzungsrechts an den Nutzungsrechtegeber bzw. Zedenten, während die Nutzungsrechte im Untervertragsverhältnis grundsätzlich fortbestehen bleiben. Das gilt auch für den speziellen Fall der Insolvenz.

Und schließlich ist in beiden Ländern anerkannt, dass neben dem Urheber auch der Inhaber (jedenfalls ausschließlicher) Nutzungsrechte bzw. *cessionnaire* eine Verletzungsklage aus eigenem Recht erheben kann. Im Ergebnis war zu konstatieren, dass sowohl das nach deutschem Recht eingeräumte (ausschließliche) Nutzungsrecht als auch die im Rahmen einer *cession* eingeräumte dingliche Rechtsposition des *cessionnaire* zum einen (nach französischem Recht jedenfalls regelmäßig) in ein Dauerschuldverhältnis eingebettet sind und zum anderen letztlich an den Urheber zurückfallen. Die Rechtsausübungsfreiheit des *cessionnaire* nach französischem Recht und des Inhabers von Nutzungsrechten nach deutschem Recht sind also ähnlich beschränkt und der Fortbestand ihrer Nutzungsrechte im Verhältnis zum Rechtegeber ist ähnlich gefährdet.

Hieraus folgt aber auch, dass eine eindeutige Einordnung dieser Rechte in die Kategorie der dinglichen oder schuldrechtlichen Rechte weder in Deutschland noch in Frankreich eindeutig möglich ist. Vielmehr kann festgehalten werden, dass es sich bei diesen Rechten sowohl in Deutschland als auch in Frankreich um eine Art Hybrid aus einem schuldrechtlichen und einem dinglichem Recht handelt, welches

allerdings auch nicht mit einem verdinglichten schuldrechtlichen Recht gleichzusetzen ist, dem nur einzelne dingliche Eigenschaften anhaften.⁹⁹⁷

⁹⁹⁷ Vgl. *Gaudert*, RTD Com. 2009, 323 (325) formuliert dies wie folgt: „*concession construite sur une cession*“ (eine auf einer *cession* errichtete Lizenz).

Fazit

Der Vergleich der Nutzungsrechtseinräumung und der *cession* erfolgte im Rahmen dieser Arbeit anhand der Untersuchung der Drittwirkungen dieser beiden Rechtsgeschäfte. Denn aus den Rechtswirkungen eines Rechts folgt nach dem zivilrechtlichen Dualismus von Schuld- und Sachenrecht grundsätzlich dessen Qualifizierung als schuldrechtliches oder dingliches Recht.⁹⁹⁸ Gerade in der ggfs. unterschiedlichen rechtlichen Einordnung der Nutzungsrechtseinräumung bzw. *cession* und der durch sie vermittelten urheberrechtlichen Nutzungsrechte wurde im Ausgangspunkt der vorliegenden Arbeit eines der potenziellen Hindernisse einer europäischen Rechtsangleichung im Bereich des Urhebervertragsrechts vermutet. Die Untersuchung hat jedoch ergeben, dass zwischen der Nutzungsrechtseinräumung und der *cession* und der Rechtsnatur der durch sie vermittelten Rechte doch mehr Gemeinsamkeiten als Unterschiede bestehen. Die verbleibenden Unterschiede sind ihrerseits überwindbar und stehen einer europäischen Harmonisierung des Urhebervertragsrechts nicht entgegen.

Wie in der Einleitung bereits festgestellt wurde, setzt das europäische Recht in Bezug auf die möglichen Formen der Urheberrechtsverwertung keine starren Vorgaben. Darüber hinaus bleibt auch offen, welche rechtlichen Wirkungen nach der Vorstellung des europäischen Gesetzgebers urheberrechtliche Nutzungsrechte der Verwerter entfalten. Angesichts der Tatsache, dass die europäischen Richtlinien im Bereich des Urheberrechts bereits teilweise zwischen „Rechtsübertragungen“ und „Lizenzen“ unterscheiden, bietet es sich an, diese im Ansatz erfolgte Unterscheidung auch im Rahmen einer eventuellen weiteren Harmonisierung des Urhebervertragsrechts fortzuführen. Dabei spricht bei der Ausgestaltung der konkreten Regelungen einiges dafür, sich – mit wenigen Ausnahmen – an der französischen Lösung zu orientieren.

Beide Länder vertreten als Repräsentanten des *Droit-d'auteur*-Systems den Ansatz, den Urheber als die regelmäßig schwächere Vertragspartei möglichst umfassend zu schützen. Diesem Ziel wird in beiden Ländern lediglich auf verschiedenen Ebenen Rechnung getragen. So setzt im deutschen Recht der Urheberschutz mit dem Unübertragbarkeitsgrundsatz bereits an der Auswahl der dem Urheber verfügbaren Verwertungsmöglichkeiten an. Angesichts der für untrennbar erachteten Verbindung zwischen den Urheberverwertungsrechten und den Urheberpersönlichkeitsrechten (monistische Auffassung) wird das Urheberrecht insgesamt für unübertragbar erklärt. Das französische Urheberrecht erlaubt dem Urheber hingegen Rechtsübertragungen seiner Urheberverwertungsrechte, die es als von den Urheberpersönlichkeitsrechten unabhängig ansieht (dualistische Auffassung), und setzt den Urheberschutz anderweitig um (z. B. durch den vorgeschriebenen Spezifizierungsgrundsatz, das Verbot der Globalzession künftiger Werke, den Grundsatz der pro-

⁹⁹⁸ Vgl. Kühne, AcP 140 (1935), 1.

proportionalen Vergütung, den Rechteheimfall bei Beendigung des Vertragsverhältnisses zu Lebzeiten des Urhebers, das Zustimmungserfordernis bei Weiterübertragung des Rechts des *cessionnaire*), ohne dass dies Einfluss auf die rechtliche Einordnung des die Verwertung ermöglichenden Rechtsvorgangs als Rechtsübertragung hätte. Befürchtungen, dass diese Verfügungsfreiheit des Urhebers ihm persönlich schaden könnte, erscheinen vor diesem Hintergrund unbegründet. Aber auch das geltende deutsche Urheberrecht stellt dem Urheber mit ähnlichen Regelungen neben den allgemeinen Grenzen der Privatautonomie (§§ 134, 138 BGB) ausreichende Sicherungsmechanismen zur Verfügung.⁹⁹⁹ Daraus folgt, dass der Schutz des Urhebers, der mit der deutschen Konzeption des Monismus bezweckt wird, genauso gut in einem dualistischen System umsetzbar ist. Eine Angleichung der beiden Rechtsordnungen im Bereich der Urheberverwertungsverträge erscheint vor diesem Hintergrund nicht ausgeschlossen.¹⁰⁰⁰

So sollte das entscheidendere Merkmal für die Einordnung des jeweiligen Verwertungsvorgangs als „Rechtsübertragung“, dem französischen Vorbild folgend, die (ggfs. nur temporäre) Einbuße eines Teils der absoluten Rechtsposition des Rechteinhabers sein.¹⁰⁰¹ Dieses Qualifikationskriterium wäre jedenfalls auch mit dem deutschen Verständnis einer urheberrechtlichen Rechtsübertragung konform, die im deutschen Urheberrecht nach der geltenden Rechtslage (von gesetzlichen Ausnahmen abgesehen) erst auf der zweiten Stufe einer Lizenzkette möglich ist. Aber auch die Umsetzung dieses Unterscheidungsmerkmals der Rechtsübertragung von der Lizenz auf der ersten Verwertungsstufe und damit die Aufgabe des Unübertragbarkeitsgrundsatzes erscheint in Deutschland vorstellbar. Denn zum einen lässt sich der Urheberschutz, der dem Unübertragbarkeitsgrundsatz zugrunde liegt, wie das französische Recht beweist, auch auf andere Weise durchsetzen. Zum anderen haben bereits Vorgängergesetze des geltenden deutschen Urheberrechtsgesetzes Übertragungen der Urheberverwertungsrechte geregelt und auch das heute geltende Gesetz erachtet in Ausnahmefällen Rechtsübertragungen für möglich (vgl. § 29 Abs. 1 UrhG).

Fraglich bleibt, ob daneben auch eine sog. *cession pure et simple*, d. h. eine Rechtsübertragung ohne jegliche Pflichten des Erwerbers, die nach einem Teil des französischen Schrifttums möglich sei, ebenfalls als Vorbild übernahmewürdig ist. Dies gilt auch für die Möglichkeit der unentgeltlichen Übertragung von Urheberverwertungsrechten, die von französischen Gerichten anerkannt wird, sofern der Urheber im vollen Bewusstsein handelte.¹⁰⁰² Die nicht von der Hand zu weisende Gefahr, dass sich z. B. ein Buchautor dem Verhandlungsdruck der Verlage beugen könnte,

⁹⁹⁹ Siehe auch schon *Schindler*, S. 178.

¹⁰⁰⁰ Auch in einem dualistischen System wäre der Schutzgedanke, der der gebundenen Rechtsübertragung (Belastung des Urheberrechts) zugrunde liegt, zu verwirklichen (vgl. positivrechtliche Normierung der Gebundenheit im Verlagsrecht), so zum schweizerischen Recht *Hilty*, S. 147.

¹⁰⁰¹ Vgl. *Hilty*, S. 95 f. zum schweizerischen Recht.

¹⁰⁰² Vgl. CA Paris, 25 nov. 2005, Com. com. élec. 2006, comm. 40; CA Paris, 22 mars 2006, JCP G, 2006, I, 162.

nur um sein Werk veröffentlicht zu sehen, spricht allerdings gegen die Unentgeltlichkeit in Urheberverwertungsverträgen.¹⁰⁰³ Angesichts der regelmäßig schwächeren Verhandlungsposition der Urheber erscheint zumindest für bestimmte Urheberverwertungsverträge auch die gesetzliche Regelung einer Auswertungspflicht vorzugswürdig.

Die *cession* des französischen Rechts im Sinne einer Rechtsübertragung verliert auch nicht dadurch ihren Vorbildcharakter für eine europäische Regelung, dass auf sie Vorschriften über den Sachkauf Anwendung finden, während dies für die Nutzungsrechtseinräumung nach deutschem Recht nicht der Fall ist. Denn für die wichtige Frage der Bestandskraft des Nutzungsrechts ist nach deutschem Recht entscheidender, ob die Rechtsposition mittels einer Verfügung eingeräumt wurde, die zum Verbrauch der Verfügungsmacht des Rechtsveräußerers geführt hat. Ferner ist ein Abwehrrecht gegenüber jedermann nach deutschem Recht nicht nur ein Merkmal eines dinglichen Rechts, welches die Verbindung einer Sache (darunter sind im Sinne des BGB nur körperliche Gegenstände zu verstehen) zu einer Person auszeichnet, sondern jeder absoluten Rechtsposition, d. h. eines Rechts, welches seinem Inhaber die Herrschaftsmacht gegenüber jedermann vermittelt. Und schließlich spielt nach deutschem Recht für die Frage der Insolvenzfestigkeit des Urhebernutzungsrechts die Frage nach seiner Dinglichkeit ohnehin keine Rolle, da das übertragene Recht in einen „laufenden Vertrag“ eingebettet ist, der eine Aussonderung des Rechts verhindert.

Die Anlehnung europäischer Harmonisierungsregelungen an das französische Urhebervertragsrecht hätte ferner den Vorteil, dass im deutschen Urheberrecht wie im sonstigen deutschen Zivilrecht das Abstraktionsprinzip Anwendung finden könnte. Dieser Weg erscheint gegenüber der urheberrechtlichen Ausnahme von einem so wichtigen Grundprinzip des deutschen Zivilrechts vorzugswürdiger. Dies gilt umso mehr, als die Vorteile einer „kausalen/gebundenen“ Ausgestaltung des Nutzungsrechtsverhältnisses im Vergleich zu dessen „abstrakter“ Ausgestaltung im Verhältnis *inter partes* ohnehin überschätzt werden, worauf im Schrifttum zurecht hingewiesen wurde.¹⁰⁰⁴ Der Heimfall der Nutzungsrechte ließe sich bei Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips mittels der Befristung der Rechtsübertragung oder der Vereinbarung eines Bedingungszusammenhangs¹⁰⁰⁵ erreichen. Hierdurch wäre auch dem Interesse der urheberrechtlichen Verwerter in Untervertragsverhältnissen am (zeitlich vorhersehbaren) Fortbestand ihrer Nutzungsrechte automatisch Rechnung getragen. Denn der Fortbestand ihrer urheberrechtlichen Nutzungsrechte würde bereits aus dem Verbrauch der Verfügungsmacht des Veräußerers folgen.

¹⁰⁰³ Das französische Urheberrecht insoweit kritisierend *Carron*, S. 385.

¹⁰⁰⁴ Vgl. hierzu *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (254 ff.).

¹⁰⁰⁵ Vgl. hierzu *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (268), der vertritt, dass ein entsprechender Bedingungszusammenhang bei Anwendung des Abstraktionsprinzips sogar im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung gewonnen werden könnte, und daraus schlussfolgert, dass der Entscheidung „M2Trade“ des BGH daher keine Absage an ein lizenzrechtliches Abstraktionsprinzip entnommen werden könne.

Sollte man dem Unterlizenzennehmer/*sous-cessionnaire* einen umfassenden Sukzessionsschutz gewähren wollen (also in Fällen von *Ex-tunc*-Wegfallgründen), so kann diese Lücke auch vom Gesetzgeber geschlossen werden.¹⁰⁰⁶ Den Interessen des Urhebers könnte dabei mit der gesetzlichen Regelung eines allgemeinen Zustimmungsvorbehalts Rechnung getragen werden.

Zum Schutz des Urhebers erscheint auch die französische Regelung seiner Durchgriffsansprüche gegen den Inhaber von Nutzungsrechten im Untervertragsverhältnis übernahmewürdig. Zwar wird sogar im französischen allgemeinen Zivilrecht kritisiert, dass die Anerkennung solcher direkten vertraglichen Ansprüche in translativen Vertragsketten weder der Auffassung der europäischen Gerichte noch des europäischen Gesetzgebers entspricht.¹⁰⁰⁷ Auch wenn sich der direkte Anspruch des französischen Rechts auf europäischer Ebene bislang nicht im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs durchsetzen konnte, so spricht dies noch nicht dagegen, ihn im Bereich des Urheberrechts als Vorbild für eine europäische Lösung des Problems des vertragslosen Zustands zwischen dem Urheber und dem Unterlizenzennehmer nach Wegfall der Hauptlizenz in Betracht zu ziehen.

Schuldrechtliche Vereinbarungen über Nutzungsrechte, die keine Einbuße der absoluten Rechtsposition des Rechtsinhabers zur Folge haben, könnten demgegenüber als Lizenz geregelt werden. Solche Lizenzen könnten ggfs. gesetzlich mit bestimmten dinglichen Wirkungen ausgestattet werden. Als Vorbild hierfür könnten § 33 UrhG, der nach der Gesetzesbegründung insbesondere im Hinblick auf die einfache Nutzungsrechtseinräumung die Rolle der Verdinglichung der ansonsten schuldrechtlichen Rechtsposition erfüllt, und die Sukzessionsschutzvorschriften des deutschen Marken- und Patentrechts, die den schuldrechtlichen Nutzungsrechten Bestandskraft verleihen (vgl. § 15 PatG), dienen. Ebenso könnten für einfache und ausschließliche urheberrechtliche Lizenznehmer unter bestimmten Vorausset-

¹⁰⁰⁶ Vgl. im Ergebnis auch *Hoffmann*, ZGE/IPJ 7 (2015), 245 (288) in Bezug auf das deutsche Recht: „Soll der Unterlizenzennehmer auch in diesen Fällen geschützt werden, führte wohl kein Weg an einem Bekenntnis zu einem Abstraktionsprinzip und einem (heteronomen) Sukzessionsschutz vorbei.“

¹⁰⁰⁷ So hat der Europäische Gerichtshof entschieden, dass der Anspruch des nachfolgenden Käufers gegen den Hersteller wegen Sachmängeln kein vertraglicher i. S. d. Art. 5-1 des Brüssel-Abkommens vom 27.9.1968 sei, vgl. EuGH, 17.6.1992, C-26/91, JCP G, 1992, II, 21927 – *sté Jakob Handte*; darüber hinaus verleiht die Richtlinie vom 25.5.1999 betreffend den Verkauf von Waren an Verbrauchern diesen nur einen Anspruch gegen ihren Verkäufer (Art. 3), vgl. *Malanrie/Aynès/Stoffel-Munck*, Rn. 1001; der Verzicht auf eine gesetzlich vorgeschriebene vertragliche Durchgriffshaftung des Herstellers gegenüber dem Endverbraucher innerhalb der Absatzkette wurde an anderer Stelle aber auch damit erklärt, dass der Hersteller sich in aller Regel bereits durch den Abschluss eines selbstständigen Garantievertrages im Sinne von Art. 6 der Richtlinie unmittelbar gegenüber dem Endverbraucher verpflichtet, vgl. *Bauerreis*, S. 187; dafür, dass der europäische Gesetzgeber dem Gedanken einer vertraglichen Durchgriffshaftung nicht völlig abgeneigt ist, spricht außerdem Art. 4 der Richtlinie, dem dieser Gedanke zugrunde liegt, vgl. ähnlich *Bauerreis*, S. 188. Nach dieser Vorschrift kann der durch den Endverbraucher nach Art. 3 in Anspruch genommene Letztverkäufer den oder die Haftenden innerhalb der Vertragskette in Regress nehmen.

zungen, wie dies bereits im deutschen Marken- und Patentrecht der Fall ist, Klagebefugnisse oder zumindest die Befugnis, einem vom Urheber angestregten Prozess beizutreten, geregelt werden.

Auf diese Weise würde einerseits die sich vereinzelt im europäischen Urheberrecht wiederfindende und auch im sonstigen nationalen und europäischen Immaterialgüterrecht übliche Zweiteilung zwischen „Rechtsübertragung“ und „Lizenz“ beibehalten und andererseits die Möglichkeit vielfältiger vertraglicher Gestaltungsformen eröffnet werden, die auf die konkrete Situation und die konkreten Bedürfnisse der Parteien zugeschnitten werden könnten. Die Rechtsnatur des Rechts des Urheberrechtsverwerter würde somit vom Willen der Vertragsparteien abhängen,¹⁰⁰⁸ ohne dass der Urheber den Verlust des ihm gebührenden Schutzes zu befürchten hätte.

Dieses Ergebnis entspricht im Großen und Ganzen dem „European Copyright Code“ (ECC) der sog. „Wittem“-Forschungsgruppe, der lautet seinen Verfassern als Referenzentwurf für eine weitere Vereinheitlichung des Urheberrechts in der Europäischen Union dienen könnte.¹⁰⁰⁹ Gemäß dessen Art. 2.2 Abs. 2 können persönliche Rechte nicht übertragen werden, wohingegen wirtschaftliche Rechte laut Art. 2.3 Abs. 2 sowohl übertragen als auch lizenziert werden können. Übertragung meint dabei Abtretung, d. h. die Inhaberschaft an den ökonomischen Rechten wird auf eine andere Person übertragen.¹⁰¹⁰ Die Lizenz wird als eine Erlaubnis definiert, das Werk zu benutzen.¹⁰¹¹ Für den Fall, dass der Urheber die wirtschaftlichen Rechte an seinem Werk übertragen hat, soll ihm gemäß Art. 2.3 Abs. 3 das Recht auf eine angemessene Vergütung zukommen. Außerdem bedarf die Übertragung der Rechte gemäß Art. 2.3 Abs. 4 der Schriftform. Schließlich sieht Art. 2.4 vor, dass jede Einräumung eines Urheberrechts in Zweifelsfall so zu interpretieren ist, dass die eingeräumten Rechte nicht weiter gehen als es für den vereinbarten Zweck erforderlich ist. Bei dem ECC handelt es sich nur um einen wissenschaftlichen Entwurf einer europäischen Urheberrechtsverordnung. Seinen Regelungen können deshalb keine „Vorgaben des Europäischen Rechts“ entnommen werden. Und dennoch erscheint diese Initiative erwähnenswert, weil sie einen ersten Versuch darstellt, u. a. auch Fragen der Urheberrechtsverwertung für alle Werkarten einheitlich zu regeln.

¹⁰⁰⁸ So legt auch *Raynard*, Rn. 633 den Begriff der *cession* im französischen Urheberrecht aus.

¹⁰⁰⁹ Siehe „European Copyright Code – Introduction“ unter <https://www.ivir.nl/copyrightcode/> (Stand: September 2019)

¹⁰¹⁰ Siehe Anhang, Fn. 16 zum ECC.

¹⁰¹¹ Siehe Anhang, Fn. 17 zum ECC.

Literaturverzeichnis

Abel, Paul, Filmlizenzen in der Insolvenz des Lizenzgebers und Lizenznehmers, NZI 2003, 121.

Abello, Alexandra, La licence, instrument de régulation des droits de propriété intellectuelle, Paris, 2008.

Adolphsen, Jens, Die Insolvenz im Filmlizenzgeschäft, DZWIR 2003, 228.

Ders./Tabrizi, Mahdi Daneshzadeh, Zur Fortwirkung zurückgerufener Nutzungsrechte, GRUR 2011, 384.

Ahlberg, Hartwig/Götting, Horst-Peter, Beck'scher Online-Kommentar, Urheberrecht, Beck, München, 25. Aufl., Stand: 15.7.2019.

AIPPI, International Association for the Protection of Intellectual Property, Deutschland, Bericht Q 190, im Namen der Deutschen Landesgruppe von Mary-Rose MCGUIRE, Ludwig VON ZUMBUSCH und Björn JOAC, Verträge über Schutzrechte des Geistigen Eigentums (Übertragung und Lizenzen) und dritte Parteien, Jahrbuch 2006/I, S. 443; France, Question Q 190, au nom du Groupe Français par Joanna SCHMIDT, Serge BINN, Jean-Baptiste CHANIAL, Paule DROUAULT-GARDRAT, Pierre GENDRAUD, Emmanuel GOUGÉ, Catherine MATHEU, Ryane MERALLI, Christian N'GUYEN VAN YE, Jahrbuch 2006/I, S. 405 abrufbar unter <http://aippi.org/wp-content/uploads/2015/08/Binder11.pdf> (Stand: September 2019).

AIPPI, International Association for the Protection of Intellectual Property, France, Bericht Q 241, in the name of the German Group by Mary-Rose MCGUIRE, Jan DOMBROWSKI; Clemens HEUSCH, Oliver SCHERENBERG, Christian STOLL and Lea TOCHTERMANN, IP licensing and insolvency, Yearbook 2014/IV, S. 184, abrufbar unter https://aippi.org/wp-content/uploads/2016/07/online_book_4.pdf (Stand: September 2019).

Azéma, Jacques/Galloux, Jean-Christoph, Droit de la propriété industrielle, 8. Aufl., Paris, 2017.

Azizi, Tristan, Présentation générale, Dossier sur la loi du 29 octobre 2007 de lutte contre la contrefaçon, D. 2008, 700.

Bamberger, Georg/Roth, Herbert, Hau, Wolfgang, Poseck, Roman, Beck'scher Online-Kommentar, BGB, 51. Aufl., München, Stand: 1.8.2019.

Bärenz, Christian, Von der Erlöschentheorie zur Theorie der insolvenzrechtlichen Modifizierung – zur Dogmatik der neuen BGH-Rechtsprechung zu § 103 InsO, NZI 2006, 72.

Bauerreis, Jochen, Das französische Rechtsinstitut der *action directe* und seine Bedeutung in internationalen Vertragsketten, Berlin, 2001.

Baur, Jürgen/Stürner, Rolf, Sachenrecht, 18. neu bearb. Aufl., München, 2009.

Bausch, Rainer, Patentlizenz und Insolvenz des Lizenzgebers, NZI 2005, S. 289–295.

Becker, Maximilian, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 19. Juli 2012 – I ZR 70/10 – M2Trade, ZUM 2012, 786.

Benkard, Georg, Patentgesetz, 11. Aufl., München, 2015.

Bently, Lionel/Sherman, Brad, Intellectual Property Law, 4. Edition, Oxford, 2014.

Bergel, Jean-Louis/Bruschi, Marc/Cimamonti, Sylvie, Traité de droit civil, Les biens, 2. Aufl., Paris, 2010.

Berger, Christian, Der Lizenzsicherungsnießbrauch – Lizenzerhaltung in der Insolvenz des Lizenzgebers, GRUR 2004, 20.

Ders./Wündisch, Sebastian, Urhebervertragsrecht, Handbuch, 2. Aufl., Baden-Baden, 2015.

Bernaut, Carine, Effets de la résiliation d'un contrat de *cession* sur les sous-*cessions*, L'ESSENTIEL Droit de la propriété intellectuelle, 2013, n° 8, 3.

Bertrand, André R., Droit d'auteur, troisième édition, 3. Aufl., Paris, 2010.

Binctin, Nicolas, Droit de la propriété intellectuelle, 5. Aufl., Paris, 2018.

Blanc, Nathalie, Les contrats du droit d'auteur à l'épreuve de la distinction des contrats nommés et innommés, Paris, 2010.

Boisson, Alexis, La license de droit d'auteur, Paris, 2013.

Ders., Cession et licence en droit d'auteur, LEGICOM 2014/2 (N° 53), 59.

Bortz, Christoffer, Urheberrechtliche Lizenzen in nationaler und internationaler Insolvenz, Frankfurt am Main, 2012.

Brandenburg, Anne, Die Rückrufsrechte des Urhebers im Kontext allgemeiner Vertragsbeendigungsgründe – Eine Untersuchung ihrer Auswirkungen auf den Bestand von Nutzungsrechten, Baden-Baden, 2014.

Brehm, Wolfgang/Berger, Christian, Sachenrecht, 3. überarb. Aufl., Tübingen, 2015.

Burst, Jean-Jacques, Breveté et licencié, Leurs rapports juridiques dans le contrat de licence, Strasbourg, 1970.

Büscher, Wolfgang/Dittmer, Stefan/Schiny, Peter, Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Medienrecht, Kommentar, 3. Aufl., Köln, 2015.

Canaris, Claus-Wilhelm, Die Verdinglichung obligatorischer Rechte, in: Jacobs, Horst Heinrich (Hrsg.), Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag, Köln, 1978.

Carbonnier, Jean, Droit civil, Tome 3, Les biens, Monnaie, immeubles, meubles, 19. Aufl., Paris, 2000.

Carduck, Stephan, Die Rechtsstellung des Unterlizenznehmers nach dem Fortfall der Hauptlizenz, Auswirkungen der Rechtsprechung des BGH (M2Trade/Take Five), Hamburg, 2016.

Caron, Christoph, La loi du 29 octobre 2007 dite „de lutte contre la contrefaçon“, JCP E, 2007, 2419.

Ders., Droit d’auteur et droits voisins, Lexis-Nexis Litec, 5. Aufl., Paris, 2017.

Ders., De l’effet de la résiliation d’un contrat d’enregistrement exclusif, Com. com. élec., n° 3, Mars 2007, comm. 35.

Ders., À la recherche du titulaire des droits sur l’œuvre audiovisuelle, Com. com. élec., n° 4, Avril 2012.

Castendyk, Oliver, Lizenzverträge und AGB-Recht, ZUM 2007, 169.

Chavagnon, Aurélie, Le transfert du contrat d’édition, Légipresse, n° 249, Mars 2008, II, 27.

Chiou, Theodoros F., Vers un droit européen des contrats d’exploitation de propriété intellectuelle, Droit. Université de Strasbourg, 2015, abrufbar unter <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01281380/document> (Stand: September 2019).

Colombet, Claude, Propriété littéraire et artistique et droits voisins, 9. Aufl., Paris, 1999.

Couchez, Gérard/Lagarde, Xavier, Procédure civile, 17. Aufl., Paris, 2014.

Dammann, Reinhard, Das neue französische Insolvenzrecht, RIW 2006, 16.

Dauby, Cécile, Internationale Patentlizenzverträge: eine rechtsvergleichende Betrachtung des deutschen und französischen Rechts, Hamburg, 2008.

Decocq Georges/Grimaldi, Cyril/Huet, Jérôme/Lécuyer, Hervé, Les principaux contrats spéciaux, 3. Aufl., Paris, 2012.

Derruppé, Jean, La nature juridique du droit du preneur à bail et la distinction des droits réels et des droits de créance, Paris, 1952.

- Desbois, Henri*, Le droit d'auteur en France, 3. Aufl., Paris, 1978.
- Dieselhorst, Jochen*, Zur Dringlichkeit und Insolvenzfestigkeit einfacher Lizenzen, CR 2010, 69.
- Dietrich, Nils/Szalai, Stephan*, BGH : Fortbestand von Unterlizenzen beim Erlöschen der Hauptlizenz – M2Trade, MMR 2012, 684.
- Dockès, Emmanuel*, Essai sur la notion d'usufruit, RTD civ. 1995, 479.
- Dreier, Thomas/Schulze, Gernot*, Urheberrechtsgesetz, Kommentar, 6. Aufl., München, 2018.
- Dreyer, Gunda/Kotthoff, Jost/Meckel, Astrid*, Urheberrecht: Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz, 3. neu bearb. Aufl., Heidelberg, 2013.
- Dross, William*, Droit civil, les choses, Paris, 2012.
- Durrande, Sylviane*, L'arrêt „Perrier“ (Cass. civ. 1er, 13 octobre 1993) : Un prétexte pour s'attarder sur les sous-*cessions* en matière de droit d'auteur, RIDA, 2/1995, 2.
- Eggersberger, Michael*, Die Übertragbarkeit des Urheberrechts in historischer und rechtsvergleichender Sicht, München, 1992.
- Erdmann, Willi*, Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit, GRUR 2002, 923.
- Esser, Philipp*, Urheberrechtliche Lizenzen in der Insolvenz, Baden-Baden, 2009.
- Etienney de Sainte Marie, Anne*, La résiliation du contrat principal n'emporte pas extinction des sous-*cessions* : l'imbroglia des droits en conflit, Recueil Dalloz, 2013, 1810.
- Febrenbacher, Oliver*, Der Lizenzvertrag, JR 2001, 309.
- Ferid, Murad/Sonnenberger, Hans Jürgen*, Band 1/Teil 1: Allgemeine Lehren des französischen Zivilrechts: Einführung und allgemeiner Teil des Zivilrechts, Verl. Ges. Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2. Aufl., 1994.
- Fezer, Karl-Heinz*, Lizenzrechte in der Insolvenz des Lizenzgebers, WRP 2004, 793.
- Ders.*, Markenrecht, 4. Aufl., München, 2009.
- Fischer, Thomas*, Europäisches Urheberrecht, Entwicklung und Perspektiven unter besonderer Berücksichtigung der Rolle des Gerichtshofs der Europäischen Union, Hamburg, 2016.

Forkel, Hans, Gebundene Rechtsübertragungen, Ein Beitrag zu den Verfügungsge-
schäften über Patent-, Muster-, Urheber- und Persönlichkeitsrechte, Erster Band:
Patent, Musterrecht, Urheberrecht, Köln, 1977.

Fromm, Friedrich Karl/Nordemann, Wilhelm, Urheberrecht. Kommentar zum Urheber-
rechtsgesetz, zum Verlagsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, 12.
Aufl., Stuttgart, 2018.

Frentz, Wolfgang von/Marrder, Larissa, Insolvenz des Filmrechtehändlers, ZUM 2001,
761.

Füller, Jens Thomas, Eigenständiges Sachenrecht, Tübingen, 2006.

Gamm, Otto-Friedrich von, Urheberrechtsgesetz, München, 1968.

Ganter, H. G., Sukzessionsschutz für Sublizenznehmer bei Insolvenz des Hauptli-
zenznehmers, WuB V. D. § 33 UrhG 1.12, WM 2012, 1877.

Gaudrat, Philippe, Les modèles d'exploitation du droit d'auteur, RTD Com. 2009,
323.

Gautier, Pierre-Yves, Propriété littéraire et artistique, 11. Aufl., Paris, 2019.

Ders., Invitation au voyage : les *cessions* de droits d'auteur à l'étranger, créatrices de
groupes de contrats, D. 1995, 262, Nr. 3, chron.

Gelly, Pascale, La continuation des contrats en cours portant sur les logiciels, Droit
de l'informatique et des télécoms 1996/2, 83.

Ghestin, Jacques/Billiau, Marc/Loiseau, Grégoire, Traité de droit civil, Le régime des
créances et des dettes, Paris, 2005.

Götting, Horst-Peter, Urheberrechtliche und vertragsrechtliche Grundfragen in: Beier,
Friedrich-Karl/Götting, Horst-Peter/Lehmann, Michael/Moufang, Rainer (Hrsg.),
Urhebervertragsrecht, Festgabe für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag, S. 53,
München, 1995.

Gottzmann, Sandra, Sukzessionsschutz im gewerblichen Rechtsschutz und Urheber-
recht, Köln, 2008.

Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin, Das Recht der Europäischen
Union, 54. Erg.-Lfg., München, September 2014.

Graef, Ralph Oliver, Insolvenz des Lizenzgebers und Wahlrecht des Insolvenzverwal-
ters – Lösungsansätze aus der Praxis, ZUM 2006, 104.

Greifeneder, Stefanie/Veb, Andrea, Nach M2Trade und Take Five, WRP 2014, 17.

Groß, Michael, Der Lizenzvertrag, 11. Aufl., Frankfurt am Main, 2015.

Grünberger, Michael, Verträge über digitale Güter, AcP 218, 213.

Grundmann, Stefan, Europäisches Schuldvertragsrecht: das europäische Recht der Unternehmensgeschäfte, Berlin, 1999.

Haedicke, Maximilian, Dingliche Wirkungen und Insolvenzfestigkeit von Patentlizenzen in der Lizenzkette, ZGE/IPJ, 2011, Band 3, 377.

Ders., Der Schutz des Unterlizenznehmers bei Wegfall der Hauptlizenz nach den Entscheidungen - gen „M2Trade“ und „Take Five“, MDP 2012, 429.

Hädrich, Tillmann, Regelungen vertragliche Beziehungen im Rahmen der EG-Richtlinien auf dem Gebiet des Urheberrechts, Frankfurt am Main, 2005.

Hahn, Richard, Das Verbotsrecht des Lizenznehmers im Urhebervertragsrecht: Grundlagen, Inhalt, Einräumung und Reichweite, Baden-Baden, 2007.

Hauck, Ronny, Die Verdinglichung obligatorischer Rechte am Beispiel einfacher immaterialgüterrechtlicher Lizenzen, AcP 211 (2011), 626.

Ders., Digitale Inhalte – Verkehrsfähigkeit oder Lizenzketten?, ZGE/IPJ 9 (2017), 47.

Henn, Günter/Pablow, Louis, Patentvertragsrecht, 6. neu bearb. Aufl., Heidelberg, 2017.

Herr, Andreas, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen in der Insolvenz, Baden-Baden, 2008.

Herbst, Reimer, Die rechtliche Ausgestaltung der Lizenz und ihre Einordnung in das System des bürgerlichen Rechts, Göttingen, 1968.

Hilty, Reto M., Lizenzvertragsrecht, Systematisierung und Typisierung aus schutz- und schuldrechtlicher Sicht, Bern, 2001.

Ders., Die Unübertragbarkeit urheberrechtlicher Befugnisse: ein dogmatisches Amenmärchen?, in: Becker, Jürgen (Hrsg.), Recht im Wandel seines sozialen und technologischen Umfeldes: Festschrift für Manfred Rehbinder, S. 259, München, 2002.

Ders./Peukert, Alexander, Das neue deutsche Urhebervertragsrecht im internationalen Kontext, GRUR Int. 2002, 643.

Hoffmann, Jan Felix, Der Bestandschutz von Unterlizenzen, Abstraktionsprinzip und Sukzessionsschutz im neuen (immaterialgüterrechtlichen) Licht, ZGE/IPJ 7/2015, 245.

Hölder, Niels/Schmoll, Andrea, Patentlizenz- und Know-how-Verträge in der Insolvenz – Teil II: Insolvenz des Lizenzgebers, GRUR 2004, 830.

Hombrecher, Lars, Die vertragliche Absicherung des Markenlizenznehmers gegen eine Insolvenz des Lizenzgebers, WRP 2006, 219.

Huguet, André, L'ordre public et les contrats d'exploitation du droit d'auteur; Études sur la loi du 11 mars 1957, Paris, 1961.

Ingerl, Reinhard/Rohnke, Christian, Markengesetz: Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen, 3. neu bearb. Aufl., München, 2010.

Jacquemont, André, Droit des entreprises en difficulté, 11. Aufl., Paris, 2019.

Jänich, Volker, Geistiges Eigentum – eine Komplementärserscheinung zum Sacheigentum?, Tübingen, 2002.

Jamin, Christophe, La notion d'action directe, Paris, 1991.

Josselin-Gall, Muriel, Les contrats d'exploitation du droit de propriété littéraire et artistique : étude de droit comparé et de droit international privé, Paris, 1998.

Jotzo, Florian, Anmerkung zu BGH, Urt. v. 19.7.2012 – I ZR 70/10, JZ 2013, 797.

Jouffin, Emmanuel, Le sort des contrats en cours dans les entreprises soumises à une procédure collective, Paris, 1998.

Katzenberger, Paul, Urheberrechtsverträge im internationalen Privatrecht und Konventionsrecht, in: Beier, Friedrich-Karl/Götting, Horst-Peter/Lehmann, Michael/Moufang, Rainer (Hrsg.), Urhebervertragsrecht, Festgabe für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag, S. 225, Beck, München, 1995.

Kellenter, Wolfgang, in: Keller, Erhard, FS für Winfried Tilmann zum 65. Geburtstag, S. 807, Heymanns, 2003.

Kern, Kerstin, Ausschließliche Patentlizenzen im Europäischen Insolvenzrecht, Frankfurt am Main, 2014.

Klawitter, Christian, Fortgeltung der Unterlizenz nach Wegfall der Hauptlizenz, GRUR-Prax 2012, 425.

Klein, Christian, Frankreichs Insolvenzrechtsreform setzt auf Vorbeugung, RIW 2006, 13.

Knobloch, Karsten, Abwehransprüche für den Nehmer einer einfachen Patentlizenz?, Köln, 2006.

Koehler, Philipp/Ludwig, Daniel, Die Behandlung von Lizenzen in der Insolvenz, NZI 2007, 79.

Kozjol, Gabriele, Lizenzen als Kreditsicherheiten, Zivilrechtliche Grundlagen in Deutschland, Österreich und Japan, Tübingen, 2011.

Kraßer, Rudolf, Patentrecht: ein Lehr- und Handbuch zum deutschen Patent- und Gebrauchsmusterrecht, europäischen und internationalen Patentrecht, 5. Aufl., München, 2004.

Ders., Verpflichtung und Verfügung im Immaterialgüterrecht, GRUR Int. 1973, 230.

Krebs, Peter/Becker, Maximilian, Die Teilverdinglichung und ihre Anwendung auf Internetdomains, JZ 2009, 932.

Kühne, Eberhard, Verprechen und Gegenstand (Ein Beitrag zum System der Belastung), AcP 140 (1935), 1.

Laporte-Legeais, Marie-Eugénie, note sous C. cass, 1re civ, 16 Jull 1998, JCP E, 2000, 76.

Larenz, Karl, Lehrbuch des Schuldrechts, Band 1: Allgemeiner Teil, 14. Aufl., München, 1987.

Lewinski, Silke von, Rechtewahrnehmung: Urhebervertragsrecht und Verwertungsgesellschaftenrecht, in: Riesenhuber, Karl, Systembildung im Europäischen Urheberrecht, INTERGU-Tagung 2006, S. 215, Berlin, 2007.

Dies., in: Beier, Friedrich-Karl/Götting, Horst-Peter/Lehmann, Michael/Moufang, Rainer (Hrsg.), Urhebervertragsrecht, Festgabe für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag, München, 1995.

Laronze, Bertrand, L'usufruit des droits de la propriété intellectuelle, Marseille, 2006.

Larroumet, Christian, Droit civil, Tome II, Les biens, Droits réels principaux, 5. Aufl., Paris, 2006.

Loewenbeim, Ulrich, Handbuch des Urheberrechts, 2. Aufl., München, 2010.

Ders., Rückruf des Nutzungsrechts nach § 41 UrhG und Fortbestehen der Einzelrechte, in: Bullinger, Winfried/Grunert, Eike/Ohst, Claudia/Wöhrn, Kirsten-Inger, Festschrift für Artur-Axel Wandtke zum 70. Geburtstag am 26. März 2013, S. 199, Berlin/Boston, 2013.

Lorenz, Sylvia, Fortbestand der Unterlizenz bei Erlöschen der Hauptlizenz („M2Trade“), jurisPR-ITR 16/2012 Anm. 3.

- Löffel, Wolfgang*, Rechtsnachfolge in Verlagsverträge, Frankfurt am Main, 1997.
- Löwisch, Manfred*, Der Deliktsschutz relativer Rechte, Berlin, 1970.
- Lucas, André/Lucas, Henri-Jacques/Lucas-Schloetter, Agnès*, Traité de la propriété littéraire et artistique, 5. Aufl., Paris, 2017.
- Lucas-Schloetter, Agnès*, La création salariée et le droit contractuel d’auteur, Étude de droit comparé, PE. I. 2005, Nr. 21, 15.
- Malaurie, Philippe/Aynès, Laurent/Stoffel-Munck, Philippe*, Droit civil, Les obligations, 10. Aufl., Paris, 2018.
- Malitz, Michael/Coumont, Nina*, Lizenzketten in der Insolvenz des Urhebers unter Berücksichtigung von BGH „Reifen Progressiv“, InsVZ 3/2010, S. 83.
- Markellou, Marina*, Le contrat d’exploitation d’auteur, Bruxelles, 2012.
- Marotzke, Wolfgang*, Sukzessionsschutz für Lizenzen im Immaterialgüterrecht – dargestellt am Beispiel der Patentlizenz, ZGE 2010, S. 233.
- Martin-Assous, Sophie*, Recueils de jurisprudence des médias, n° 3–déc. 2013, 28, abrufbar unter <https://lid2ms.files.wordpress.com/2012/12/jspd-des-mc3a9dias-3.pdf> (Stand: September 2019).
- McGuire, Mary-Rose*, Die Lizenz, Eine Einordnung in die Systemzusammenhänge des BGB und des Zivilprozessrechts, Tübingen, 2012.
- Dies.*, Nutzungsrechte an Computerprogrammen in der Insolvenz, Zugleich eine Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen, GRUR 2009, 13.
- Dies.*, Lizenzen in der Insolvenz: ein neuer Anlauf zu einer überfälligen Reform, GRUR 2012, 657.
- Dies./Kunzmann, Jens*, Sukzessionsschutz und Fortbestand der Unterlizenz nach „M2Trade“ und „Take Five“ – ein Lösungsvorschlag, GRUR 2014, 28.
- Meyer-van Raay, Oliver*, Der Fortbestand von Unterlizenzen bei Erlöschen der Hauptlizenz, NJW 2012, 3691.
- Mitsdörffer, Sven*, Sicherungsrechte an Schutzrechten, Ein Vergleich zwischen dem deutschen Recht und dem UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, Tübingen, 2014.
- Möhring, Philipp/Nicolini, Käte*, Urheberrecht: UrhG, KUG, UrhWahrnG, VerlG; Kommentar, 4. Aufl., München, 2018.

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil §§ 1–240, ProstG, AGG, 8. Aufl., München, 2018; Band 2, Schuldrecht – Allgemeiner Teil I, §§ 241–310, 8. Aufl. München 2019; Band 3, Schuldrecht – Allgemeiner Teil II, §§ 311–432, 8. Aufl., München, 2019; Band 4, Schuldrecht – Besonderer Teil II, §§ 535–630, HeizkostenV, BetriebskostenV, EFZG, TzBfG, KSchG, 7. Aufl., München, 2016; Band 6, Schuldrecht – Besonderer Teil IV, §§ 705–853, PartGG, ProdHaftG, 7. Aufl., München, 2017; Band 7, Sachenrecht, §§ 854–1296, WEG, ErbbauRG, 7. Aufl., 2017.

Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 2, 4. Aufl., München, 2019.

Nerlich, Jörg/Römermann, Volker, Insolvenzordnung, Kommentar, München, Stand: Juli 2019, 39. Ergänzungslieferung.

Nolden, Christoph, Das Abstraktionsprinzip im urheberrechtlichen Lizenzverkehr, Göttingen, 2005.

Nordemann, Jan Bernd, Die Beendigung urheberrechtlicher Verträge: Automatischer Rechterückfall?, in: Bullinger, Winfried/Grunert, Eike/Ohst, Claudia/Wöhrn, Kirsten-Inger, Festschrift für Artur-Axel Wandtke zum 70. Geburtstag am 26. März 2013, S. 187.

Nordemann, Wilhelm, Das neue Urhebervertragsrecht: ein Grundriss, München, 2002.

Obergfell, Eva Inés, Beschränkungen der Verkehrsfähigkeit digitaler Güter durch vertragliche Abreden, ZGE/IPJ 8 (2016), 304.

Dies./Zurth, Patrick, Die Angemessenheit vertraglicher Urhebervergütungen und ihre gesetzlichen Sicherungsmechanismen. Zur Reform der Reform des Urhebervertragsrechts, ZGE/IPJ 8 (2016), 1.

Ory, Stephan, Das neue Urhebervertragsrecht, AfP 2/2002, 93.

Pablow, Louis, Lizenzen als handelbare Güter, ZGE/IPJ 8 (2016), 218.

Ders., Von Müttern, Töchtern und Enkeln – Zu Rechtscharakter und Wirkung des urhebervertraglichen Rückrufs, GRUR 2010, 112.

Ders., Das einfache Nutzungsrecht als schuldrechtliche Lizenz, ZUM 2005, 865.

Ders., Lizenzen und Lizenzvertrag im Recht des Geistigen Eigentums, Tübingen, 2006.

Pérochon, Francois, Entreprises en difficulté, instruments de crédit et de paiement, 10. Aufl., Paris, 2014.

Picot, Henriette, Abstraktion und Kausalabhängigkeit im deutschen Immaterialgüterrecht, Baden-Baden, 2007.

Plaß, Gunda, Die Rechtsstellung des Markenlizenznehmers nach § 30 III und IV MarkenG, GRUR 2002, 1029.

Pollaud-Dulian, Frédéric, Le droit d'auteur, 2. Aufl., Paris, 2014.

Ders., Les droits intellectuels dans la tourmente des procédures collectives, in: Mélanges à l'honneur de André Françon, S. 365, Paris, 1995.

Ders., Propriété littéraire et artistique, RTD com. 2016, 481.

Raeschke-Kessler, Hilmer/Christopheit, Joachim, Sukzessionsschutz in Lizenzketten, ZIP 2013, 345.

Raimond, Sébastien, La qualification du contrat d'auteur, Paris, 2009.

Rahmatian, Andreas, Dealing with rights in copyright-protected works: assignments and licences, in: Derclaye, Estelle, Research Handbook on the Future of EU Copyright, 2009, S. 216.

Rauer, Nils/Ettig, Diana, Anmerkung zur Entscheidung des BGH vom 19.7.2012 (I ZR 70/10; K&R 2012, 604) – Zum Erlöschen der Unterlizenz infolge des Erlöschens der Hauptlizenz, K & R 2012, 608.

Ders./Dies., Zum Fortbestand der Lizenzen bei Wegfall der Hauptlizenz, WRP 2012, 1198.

Raynard, Jacques, Le tiers au pays du droit d'auteur. – Publicité et opposabilité de la propriété littéraire et artistique, JCP G, 1999, I, 138.

Reber, Ulrich, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 26. März 2009 – I ZR 153/06 – Reifen Progressiv, ZUM 2009, 855.

Rehbinder, Manfred/Peukert, Alexander, Urheberrecht, Ein Studienbuch, 18. Aufl., München, 2018.

Reinbothe, Jörg, Der acquis communautaire des Europäischen Urheberrechts : Stand und Entwicklung der Rechtsangleichung und Harmonisierungskonzept, EWS 2007, S. 193–202.

Riesenhuber, Karl, Der Schutzgegenstand und die Rechtsinhaber in : Riesenhuber, Karl, Systembildung im Europäischen Urheberrecht, INTERGU-Tagung 2006, S. 113, Berlin, 2007.

Ders., Systembildung im Europäischen Urheberrecht, in: Riesenhuber, Karl, Systembildung im Europäischen Urheberrecht, INTERGU-Tagung 2006, S. 1, Berlin, 2007.

Russ, Christian, VerlG: Gesetz über das Verlagsrecht, Kommentar, Köln, 2014.

Sack, Rolf, Computerprogramme und Arbeitnehmer-Urheberrecht unter Berücksichtigung der Computerprogramm-Richtlinie der EG vom 14.5.1991, Betriebs-Berater 1991, 2156.

Saint-Alary-Houin, Corinne, Droit des entreprises en difficulté, 11. Aufl., Paris, 2018.

Schack, Haimo, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 9. Aufl., Tübingen, 2019.

Ders., Neuregelung des Urhebervertragsrechts, ZUM 2001, S. 453–466.

Schadel, Herbert, Das französische Urhebervertragsrecht, München, 1966.

Schaub, Renate, Der „Fairnessausgleich“ nach § 32a UrhG im System des Zivilrechts, ZUM 2005, 212.

Schindler, Gösta, Grenzen der „dinglichen Aufspaltbarkeit“ urheberrechtlicher Nutzungsrechte, Ein Beitrag zur Neuorientierung des Urhebervertragsrechts, Berlin, 2009.

Scholz, Jochen, Zum Fortbestand abgeleiteter Nutzungsrechte nach Wegfall der Hauptlizenz, zugleich Anmerkung zu BGH „Reifen Progressiv“, GRUR 2009, 1107.

Schricker, Gerhard, Verlagsrecht: Kommentar zum Gesetz über das Verlagsrecht vom 19.6.1901, 3. neu bearb. Aufl., München, 2001.

Ders./Loewenheim, Ulrich, Urheberrecht. Kommentar, 5. Aufl., München 2017.

Schwarz, Mathias/Klingner, Norbert, Mittel der Finanzierungs- und Investitionssicherung im Medien- und Filmbereich, UFITA 138 (1999), 29, 47.

Schwerdtner, Eberhard, Verzug im Sachenrecht, Berlin, 1973.

Seegel, Alin, Die Insolvenzfestigkeit von Lizenzen und Lizenzverträgen, CR 2013, 205.

Simler, Christel, Droit d’auteur et droit commun des biens, Paris, 2010.

Smid, Stefan/Lieder, Solveig, Das Schicksal urheberrechtlicher Lizenzen in der Insolvenz des Lizenzgebers – Auswirkungen des § 103 InsO, DZWIR 2005, 7.

Sonnenberger, Hans Jürgen/Classen, Claus Dieter, Einführung in das französische Recht, 4. komplett neu bearb. und erw. Aufl., Frankfurt am Main, 2012.

Spindler, Gerald, Lizenzierung nach M2Trade, Take five und Reifen Progressiv, CR 2014, 557.

Ders./Schuster, Fabian, Recht der elektronischen Medien, 4. Aufl., München, 2019.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch Zwei: Recht der Schuldverhältnisse, §§ 562–580a; Anh. zum Mietrecht: AGG (Mietrecht 3 – Beendigung des Mietverhältnisses), Berlin, 2014.

Stieper, Malte, Rechtfertigung, Rechtsnatur und Disponibilität der Schranken des Urheberrechts, Tübingen, 2009.

Stier, Dominik Sebastian, Die Unterbrechung urheberrechtlicher Lizenzketten, Göttingen, 2014.

Ströbele, Paul/Hacker, Franz, Markengesetz, Kommentar, 12. Aufl., Köln, 2018.

Stöckel, Oliver/Brandi-Dobrn, Anselm, Der dingliche Charakter von Lizenzen, CR 2011, 553.

Terré, Francois/Simler, Philippe, Droit civil, Les biens, 10. Aufl., Paris, 2018.

Tournier, Peut-on acquérir la propriété d'une oeuvre de l'esprit selon la loi française du 11 mars 1957? RIDA, 20/1958, 3.

Ders., Le bilan de la loi, RIDA, 19/1958, 103.

Uhlenbruck, Wilhelm, Insolvenzordnung: Kommentar, Band 1, 15. völlig neu bearb. Aufl., München, 2019.

Ulmer-Eilfort, Constanze/Obergfell, Eva-Inés, Verlagsrecht: Kommentar, München, 2013.

Ulmer, Eugen, Urheber- und Verlagsrecht, 3. neu bearb. Aufl., Berlin, 1980.

Vallansan, Jocelyne/Cagnoli, Pierre/Fin-Langer, Laurence, Difficultés des entreprises, Commentaire article par article du Livre VI du Code de commerce, 6. Aufl., Paris, 2012.

Varet, Vincent, Du droit d'auteur comme laboratoire du droit civil des obligations, à propos de l'arrêt MK2 de la Cour de cassation, 29 mai 2013, RLDI, n° 98, novembre 2013, 11.

Viney, Geneviève, L'action en responsabilité entre participants à une chaîne de contrats, in: Mélanges Dominique Holleaux, S. 399, Paris, 1990.

Vivant, Michel/Bruguère, Jean-Michel, Droit d'auteur et droits voisins, 4. Aufl., Paris, 2018.

Wallner, Jürgen, Insolvenzfeste Nutzungsrechte und Lizenzen an Software, NZI 2002, 70.

Walter, Michael (Hrsg.), Europäisches Urheberrecht: Kommentar, Wien, 2001.

Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 5. Aufl., München, 2019.

Wäßle, Florian, Anmerkung zu BGH, Urt. v. 19.7.2012 – I ZR 70/10 - (Urheberrecht: M2Trade), WRP 2012, 1264.

Wegner, Konstantin/Wallenfels, Dieter/Kaboth, Daniel, Recht im Verlag, 2. Aufl., München, 2011.

Weinmann, Conrad, Die Rechtsnatur der Lizenz, Bern, 1996.

Weller, Marc-Philippe, Ein Systematisierungsversuch im Licht der allgemeinen Dauerschuld-Doktrin, JZ 2012, 881.

Wente, Jürgen K./Herle, Philipp, Rechtsfolgen einer außerordentlichen Vertragsbeendigung auf die Verfügungen in einer „Rechtekette“ im Filmlizenzgeschäft und ihre Konsequenzen für die Vertragsgestaltung - Zum Abstraktionsprinzip im Urheberrecht -, GRUR 1997, 96.

Wiedemann, Markus, Lizenzen und Lizenzverträge in der Insolvenz, Köln, 2006.

Willems, Marcel/Nordmann, Matthias/Reber, Ulrich, Licences and Insolvency: a practical global guide to the effects of insolvency on IP licence agreements, London, 2014.

Wintgen, Robert, Étude critique de la notion d'opposabilité, Paris, 2004.

Woblfarth, Cornelia, Das Taschenbuchrecht – seine Entstehung und das Problem der Fortgeltung des Taschenbuch-Lizenzrechts bei Beendigung des Stammrechts des Lizenzgebers, Frankfurt am Main, 1991.

Wolf, Manfred/Neuner, Jörg, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl., München, 2016.

Würfel, Christine, Europarechtliche Möglichkeiten der Gesamtharmonisierung des Urheberrechts, Karlsruhe, 2005.

Zweigert, Konrad/Kötz, Hein, Einführung in die Rechtsvergleichung: auf dem Gebiete des Privatrechts, 3. Aufl., Tübingen, 1996.